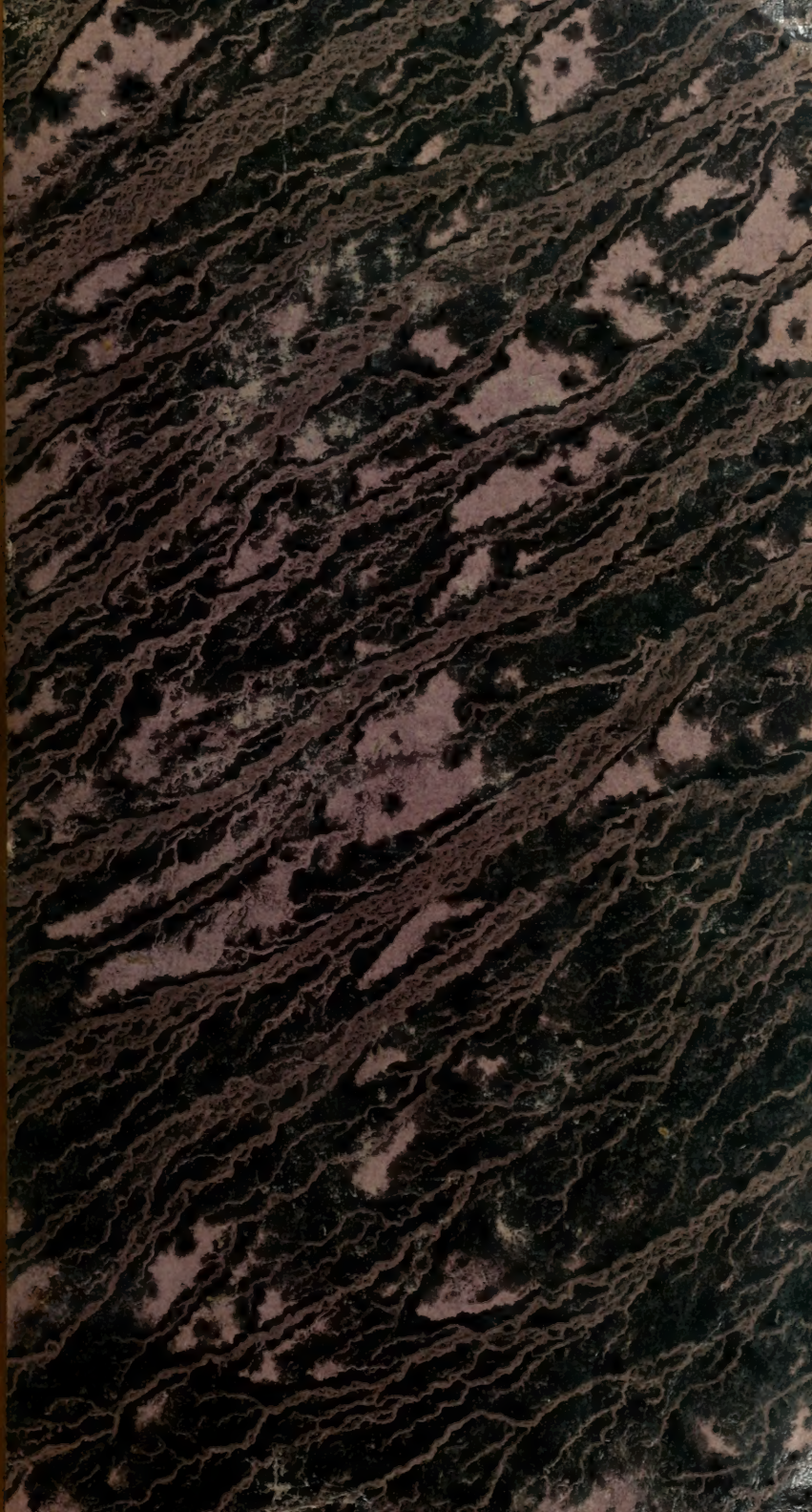


THE LIBRARY
OF
THE UNIVERSITY
OF CALIFORNIA
LOS ANGELES

Digitized by the Internet Archive
in 2009 with funding from
University of Ottawa

http://www.archive.org/details/oeuvresp08prou

TRAITÉ

DU

DOMAINE PUBLIC.

AVIS DU LIBRAIRE.

OUVRAGES DU MÊME AUTEUR

QUI SE VENDENT

CHEZ VICTOR LAGIER, LIBRAIRE A DIJON,

RUE SAINT-MICHEL.

COURS DE DROIT FRANÇAIS

SUR L'ÉTAT DES PERSONNES ET SUR LE TITRE PRÉLIMINAIRE DU CODE CIVIL,

2 vol. in-8.°, 2.me édition, conforme à la première.

TRAITÉ DES DROITS D'USUFRUIT,

D'USAGE, D'HABITATION ET DE SUPERFICIE,

9 vol. in-8.°, bien imprimé, sur papier fin.

Les tomes 4, 5, 6, 7, 8 et 9, se vendent séparément pour compléter les exemplaires que les Souscripteurs auraient négligé de retirer.

DIJON, DOUILLIER, IMPRIMEUR DE LA FACULTÉ DE DROIT.

TRAITÉ
DU DOMAINE PUBLIC,
OU
DE LA DISTINCTION DES BIENS
CONSIDÉRÉS
PRINCIPALEMENT PAR RAPPORT AU DOMAINE PUBLIC.

Par M. Proudhon,
DOYEN DE LA FACULTÉ DE DROIT DE DIJON,
MEMBRE CORRESPONDANT DE L'INSTITUT ROYAL DE FRANCE,
CHEVALIER DE LA LÉGION D'HONNEUR,
MEMBRE DES ACADÉMIES DES SCIENCES, ARTS ET BELLES LETTRES DE DIJON ET DE BESANÇON.

TOME TROISIÈME.

A DIJON,
CHEZ VICTOR LAGIER, LIBRAIRE-ÉDITEUR.

1834.

F 9 1 1
1 9

TRAITÉ

DU DOMAINE PUBLIC,

OU

DE LA DISTINCTION DES BIENS

CONSIDÉRÉS PRINCIPALEMENT PAR RAPPORT AU DOMAINE PUBLIC.

CHAPITRE XXXV.

DES EAUX, SOUS LEUR RAPPORT AVEC LE DOMAINE PUBLIC.

665. Dans les chapitres qui précèdent, nous avons traité du domaine public autant qu'il s'applique à la terre ferme; il nous reste à examiner comment il s'applique aussi aux cours d'eau. Néanmoins nous ne nous bornerons pas à signaler les divers cours d'eau qui appartiennent à ce domaine d'une manière plus ou moins rigoureuse: car, en prenant notre point de départ depuis la mer, nous passerons en revue jusqu'aux plus petits ruisseaux, et nous signalerons le mieux qu'il nous sera possible les droits publics ou privés qu'on peut exercer ou dont on peut jouir sur chaque espèce.

Le présent chapitre, qui n'est, à propre-

525153

ment parler, que préliminaire, sera divisé en deux sections.

L'indication des diverses espèces d'eaux sera le sujet de la première.

Dans la seconde nous présenterons le rapport des principales dispositions législatives concernant notre sujet, afin de montrer d'abord quel est l'esprit général des lois qui statuent sur cette matière; et cela nous servira aussi à éviter des répétitions, en renvoyant successivement au texte de la loi précédemment transcrit.

SECTION PREMIÈRE.

DE LA DISTINCTION DES DIVERSES ESPÈCES D'EAUX.

Le signalement des espèces que nous avons à indiquer ici n'a principalement rapport qu'à leur état matériel. Quant à la distinction des divers cours d'eau qui sont plus particulièrement placés dans le domaine public, il faut recourir au chapitre 15, où nous les avons spécialement désignés (1).

666. La mer, quoique nous n'ayons que peu de chose à en dire, doit être ici notre point de départ: elle consiste dans le vaste réservoir des eaux qui entourent le globe terrestre.

---

(1) Voy. sous le n.° 207.

La mer reçoit diverses dénominations suivant qu'elle se trouve située entre diverses parties du continent.

C'est ainsi que la grande mer qui sépare l'Europe de l'Amérique porte le nom d'Océan; que celle qui nous sépare de l'Afrique s'appelle Méditerranée; et qu'on donne la dénomination de Baltique à celle qui, dès le passage du Sund, se trouve entre les états d'Allemagne et la Suède, séparant le continent du midi d'avec les régions du nord.

La mer est en même temps le principe et la fin de tout ce qui touche au jeu qu'exercent les eaux dans le règne de la nature.

C'est des évaporations exercées sur sa surface par l'action du soleil, que se forment les nuages qui, poussés par les vents sur le continent, viennent y donner naissance à toutes les sources et les fleuves par lesquels se reportent dans la mer, et en grandes masses, les eaux qui n'en avaient été pompées qu'en molécules aériennes.

667. Les fleuves sont les grands cours d'eau qui, après avoir reçu les rivières et les ruisseaux qui affluent dans leur partie supérieure, portent leurs eaux et leurs noms jusqu'à la mer : tels sont le Rhône, la Seine, le Danube et la Loire.

668. Les rivières sont aussi de grands cours

d'eau, quoique moins considérables que les fleuves.

Les plus grands cours d'eau sont civilement rangés dans trois classes, dont la première comprend les fleuves et rivières navigables; la seconde, les fleuves et rivières qui ne sont que flottables; et la troisième, les petites rivières qui ne sont ni navigables, ni flottables.

Les deux premières espèces sont entièrement placées dans le domaine public; en sorte que, pris égard aux services dont elles sont affectées, il n'est permis à personne d'y prendre, sans l'autorisation du gouvernement, des dérivations d'eau par lesquelles on peut en altérer les bords ou en atténuer le courant.

La troisième classe reste au contraire dans le domaine privé, quant à tous les usages qui peuvent être utiles aux propriétaires riverains.

669. Les ruisseaux sont les cours d'eau d'un ordre inférieur encore, qui sillonnent leurs lits à travers les terres, pour porter leurs eaux dans les rivières : *Rivus est locus per longitudinem depressus quo aqua decurrat* (1): ils sont entièrement dans le domaine privé.

---

(1) L. 1, § 1, ff. *de rivis*, lib. 43, tit. 21.

La rivière se distingue du simple ruisseau soit par sa grandeur et son plus gros volume d'eau, soit par la dénomination qu'elle a reçue, d'après le jugement qu'en ont porté les habitans de la contrée qu'elle traverse: *Flumen à rivo magnitudine discernendum est, aut existimatione circumcolentium* (1) : c'est par cette dénomination que se trouve établie sa possession d'état.

670. Le torrent se distingue par la discontinuité de son cours: là où le cours d'eau n'est pas pérenne, quelle que soit la quantité du liquide qui s'y écoule dans les saisons d'hiver ou de grandes pluies, ce n'est qu'un torrent, et non pas une rivière proprement dite: *Item fluminum quædam sunt perennia, quædam torrentia: perenne est quod semper fluat; torrens, id est hieme fluens.* L'expression *torrent* nous vient du verbe latin *torrere*, dont le participe présent est *torrens*, qui s'applique à ce qui est chaud et desséché, parce que le torrent n'a principalement de vie qu'en temps d'hiver, *hieme fluens*, et que c'est durant les chaleurs de l'été qu'il se trouve réduit à sec.

Il suit de là que, quand un grand cours d'eau est habituellement continu, il ne cesse

(1) L. 1, § 1, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

pas d'être dans la classe des rivières, quoiqu'il se trouve accidentellement et par fois desséché par l'effet des chaleurs longues et extraordinaires de certains étés : *Si tamen aliquâ æstate exaruerit quod alioquin perennè fluebat, non ideò minùs perenne est* (1).

671. Dans la pratique de l'usage des cours d'eau, l'on appelle RIGOLE l'incision qui est faite sur le bord d'une rivière ou d'un ruisseau, pour en faire dériver le fluide sur les terres voisines.

Par opposition de fonctions, le BARRAGE est, au contraire, un ouvrage transversalement construit dans la rivière ou le ruisseau, pour y arrêter ou suspendre les eaux jusqu'à une certaine hauteur, et en opérer la chute ou la dérivation qu'on se propose d'obtenir : *Septa sunt, quæ ad incile opponuntur, aquæ derivandæ compellendæve ex flumine causâ, sive ea lignea sint, sive lapidea, sive quálibet aliâ materiâ sint, ad continendam transmittendamque aquam excogitata : incile est autem locus depressus ad latus fluminis, ex eo dictus quòd incidatur. Inciditur enim vel lapis vel terra undè primùm aqua ex flumine agi possit* (2).

---

(1) L. 1, § 2, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

(2) L. 1, § 4, ff. *de rivis*, lib. 43, tit. 21.

672. Le canal est un fossé pratiqué à main d'homme sur le terrain aboutissant à la rivière ou au ruisseau, pour y faire passer les eaux nécessaires à la fin qu'on se propose d'atteindre dans une entreprise : *Fossa est receptaculum aquæ, manufacta.* S'il a été fait pour servir à la navigation en place de la rivière, il est public comme le serait le fleuve navigable lui-même : *Si fossa manufacta sit per quam fluit publicum flumen, nihilominùs publica fit, et ideò, si quid ibi fiat, in flumine publico factum videtur* (1).

673. Un lac est un grand réservoir formé par la nature, où l'eau se perpétue par quelques sources ou courans qui y affluent, et dont le trop plein s'échappe ou au moyen de l'évaporation des eaux, ou par quelques courans qui y prennent leur naissance : *Lacus est quod perpetuam habet aquam* (2).

674. L'étang est un réservoir moins considérable, construit à main d'homme, contenant des eaux dormantes qui s'y amassent ordinairement durant l'hiver et par les grandes pluies, ou qui y affluent par le versement de quelques petites sources : *Stagnum est*

---

(1) L. 1, § 8, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

(2) L. 1, § 3, ff. *ut in flumine publico*, lib. 43, tit. 14.

quod temporalem contineat aquam ibidem stagnantem, quæ quidem aqua plerumquè hieme cogitur (1).

La destination des étangs est d'y nourrir du poisson : c'est là le fruit qu'ils rendent au propriétaire qui les a empoissonnés. Le sol peut en être cultivé aussi après la pêche, comme cela se pratique dans la plupart des localités.

Dans les étangs, les eaux sont stagnantes, sans se renouveler par aucun courant. Et cela doit être ainsi : car autrement le poisson qu'on veut y renfermer pourrait s'échapper par le cours du ruisseau.

L'étang proprement dit doit donc être établi de manière à conserver ses eaux jusqu'à ce qu'on en lève la bonde pour le mettre en pêche.

On voit par là qu'il ne faut pas classer au rang des étangs proprement dits les écluses qu'on trouve construites sur des ruisseaux pour servir au roulement de quelques usines, puisqu'elles ne sont destinées ni à être empeuplées de poisson, ni à arrêter, mais seulement à suspendre momentanément le cours des eaux : et c'est conformément à cette dis-

---

(1) D. l. 1, § 4, ff. *ut in flumine publico*, lib. 43, tit. 14.

tinction que l'article 30 de la loi du 15 avril 1829 sur la pêche fluviale déclare qu'on ne considère comme étangs ou réservoirs que les fossés et canaux appartenant à des particuliers, et dont les eaux cessent naturellement de communiquer avec les rivières.

675. Le vivier est un bassin fermé dans lequel on fait venir les eaux, pour y placer le poisson après la pêche, et l'y conserver jusqu'à ce qu'en passant par la cuisine on le serve sur la table, ou jusqu'à ce qu'il soit envoyé au marché pour y être vendu.

Il y a cette différence entre un étang et un simple vivier, que les poissons renfermés dans ce dernier réservoir sont immédiatement dans la possession du maître du fonds, comme choses mobilières, tandis que ceux qui sont renfermés dans un étang conservent leur liberté naturelle jusqu'au moment de la pêche, comme le gibier qui est dans un parc conserve la sienne jusqu'à ce qu'il soit pris en chasse. Il n'entre dans la possession immédiate du propriétaire du fonds que quand il a fait lever la bonde de son étang pour le mettre en pêche : *Item feras bestias quas vivariis incluserimus, et pisces quos in piscinas conjecerimus, à nobis possideri; sed eos pisces, qui in stagno sint, aut feras quæ in silvis circumscriptis vagantur, à*

nobis non possideri, quoniam relicti sunt in libertate naturali (1).

676. Dans toutes les espèces dont on vient de parler, c'est-à-dire qu'il s'agisse d'un fleuve ou d'une rivière, d'un lac, d'un étang ou d'un canal, les eaux peuvent en être également publiques ou appartenir au domaine public; il suffit pour cela qu'elles aient été asservies à l'usage de la navigation : *Possunt autem hæc etiam esse publica* (2).

C'est ainsi que les moindres ruisseaux dont les eaux sont prises pour alimenter les canaux de navigation intérieure se trouvent par là incorporés dans le domaine public, et qu'il en est de même des étangs formés pour servir de réservoir à l'effet d'y verser au besoin leurs eaux supplémentaires (3).

677. Suivant la loi romaine, que nous aimons toujours à rappeler, parce qu'on y trouve toujours la source la plus pure de toutes nos doctrines, toute rivière pérenne était du domaine public : *Flumina autem omnia et portus publica sunt* (4).

---

(1) L. 3, § 14, ff. *de acquirend. poss.*, lib. 41, tit. 2.

(2) L. 1, § 6, ff. *ut in flumine publico*, lib. 43, tit. 14.

(3) Voy. sur ce sujet l'article 1.er, tit. 1, du décret du 22 février 1813, bullet. t. 18, p. 390, 4.e série.

(4) Instit., § 2, *de rerum divisione*.

Sans abolir absolument cette destination, la législation française accorde plus d'avantages au domaine privé, attendu que, quant à divers droits d'usage que nous signalerons ailleurs, elle ne range dans le domaine public que les fleuves et rivières navigables ou flottables; mais quand il est question de rendre navigable une rivière qui ne l'était pas, nous rentrons dans la disposition du droit romain, puisque alors le gouvernement s'empare de la rivière sans accorder, à raison de cette occupation, aucune indemnité aux propriétaires riverains: d'où il résulte qu'on ne les regarde point comme étant expropriés, et que la rivière elle-même, quoique non navigable, est considérée, quant au fonds, comme étant du domaine public; et c'est ainsi que le droit romain, qui fut notre législation primordiale, règle encore notre usage sur ce point.

678. Lorsqu'il est question de définir les cours d'eau qui font partie du domaine public, et d'en signaler l'étendue matérielle, ce n'est pas simplement le fluide qui passe et se succède sans cesse jusqu'à ce qu'il soit enfin versé dans la mer, qu'on doit envisager, mais bien le corps du fleuve ou de la rivière, avec son lit et ses rivages contenant le cours des eaux; c'est le terrain, et principalement

le terrain occupé par le cours des eaux, dont on doit estimer la consistance quand il s'agit d'apprécier l'étendue du domaine public sur cette espèce de route liquide créée par la nature. Or on doit regarder comme rives du fleuve, et par conséquent comme limites de ce domaine, les bords qui servent à contenir les eaux de la rivière quand elles sont arrivées à leur plus grande élévation sans débordement : *Ripa ea putatur esse quæ plenissimum flumen continet* (1).

Chez les Romains la pêche était généralement permise à tous dans les rivières : *Flumina autem omnia et portus publica sunt : ideòque jus piscandi omnibus commune est in portu et fluminibus* (2); mais en France le droit de pêche dans les rivières navigables n'appartient qu'à l'état, et dans les autres il n'appartient qu'aux propriétaires des fonds riverains.

SECTION II.

DES LOIS ET RÈGLEMENS TOUCHANT LES EAUX QUI APPARTIENNENT AU DOMAINE PUBLIC.

679. Comme, dans les chapitres qui vont

---

(1) L. 3, § 1, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

(2) Instit., § 2, *de rerum divisione*.

suivre, nous aurons beaucoup à parler des diverses espèces de cours d'eau, principalement de ceux qui sont destinés à un service public, il importe d'indiquer d'abord les règles générales de la police de prévoyance qui les gouvernent, et de signaler les principales mesures de précaution prescrites pour leur conservation, et l'entretien du service auquel ces cours d'eau sont destinés ; et c'est là ce que nous nous proposons dans ce chapitre, qui servira de préliminaire aux autres.

Si l'on voulait réunir toutes les lois qui ont été portées sur cette matière, un de nos volumes ne suffirait pas peut-être pour en contenir la compilation entière. Une telle entreprise ne peut entrer dans notre plan, et nous ne devons faire autre chose que de présenter ici une analyse succincte des principales dispositions des lois et réglemens touchant l'usage et la conservation des eaux publiques, pour faire connaître l'esprit de la législation à ce sujet, et pour pouvoir y renvoyer par la suite lorsque l'occasion s'en présentera, ce qui servira encore à nous épargner d'inutiles répétitions.

680. Par le droit des gens, dit la loi romaine, les fleuves ainsi que leurs rivages sont destinés à l'usage de tous : *Riparum usus publicus est jure gentium, sicut ipsius flumi-*

nis (1). Il est défendu de construire aucun édifice, de faire aucun dépôt dans un fleuve ou sur ses bords qui puisse en gêner l'accès ou la navigation : *Ait prœtor : Ne quid in flumine publico ripâve ejus facias ; ne quid in flumine publico ripâve ejus immittas quo statio iterve navigio deterius sit* (2). Tout ouvrage, tout dépôt qui peuvent gêner l'usage de la navigation ou la rendre plus difficile doivent être démolis et enlevés : *Deindè ait prœtor: Quod in flumine publico ripâve ejus fiat, sive quid in flumen ripamve ejus immissum habes quo statio iterve navigio deterior sit, restituas* (3). Il est même défendu aux constructeurs de s'opposer à ce que le navigateur détruise ou démolisse l'ouvrage qui gêne le libre cours de la navigation : *Utile interdictum competere ne vis ei fiat quominùs id opus quod in alveo fluminis ripâve ejus factum sit, ut iter cursûs fluminis deterior sit fiat tollere, demoliri, purgare, restituere viri boni arbitratu possit* (4).

681. Point de possession à alléguer contre l'administration publique pour conserver un

---

(1) L. 5, ff. *de divisione rerum*, lib. 1, tit. 8.

(2) L. 1, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

(3) Dict. l. 1, § 19.

(4) Dict. l. 1, § 12.

ouvrage de cette espèce, parce que le fleuve, étant inaliénable, est imprescriptible comme toutes les autres choses destinées aux usages publics : *Præscriptio longæ possessionis ad obtinenda loca juris gentium publica concedi non solet* (1). Ainsi, quelque ancienne que soit la construction faite par quelqu'un de sa propre autorité, elle n'en est pas moins sujette à être démolie, à quelque époque que le gouvernement juge à propos de la faire supprimer, parce qu'il serait absurde qu'un particulier eût acquis le droit de nuire au public.

682. Ce que l'on dit ici de toutes espèces de chaussées, écluses ou barrages construits dans le bord ou dans le lit d'une rivière, sans la permission du gouvernement, est également applicable à l'érection d'un pont : *Quæsitum est an is qui in utrâque ripâ fluminis publici domus habeat, pontem privati juris facere potest. Respondit non posse* (2).

Cette décision est fondée sur deux raisons : la première, parce que les piles du pont doivent reposer sur le sol de la rivière, qui est dans le domaine public, et dont l'occupation est prohibée à tout particulier; la

(1) L. 45, ff. *de usucap.*, lib. 41, tit. 3.

(2) L. 4, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

seconde, parce que, comme le porte l'article 552 du code civil, la propriété du sol emporte celle du dessus; en conséquence de quoi, pour réprimer la construction d'un ouvrage qui anticipe sur autrui, on ne doit pas seulement s'attacher au sol, mais encore au ciel qui est au dessus : *In opere novo, non tam soli quàm cœli mensura facienda est* (1), parce que, le sol qui est libre devant avoir aussi son ciel libre, celui qui étend ou suspend un bâtiment au dessus anticipe aussi réellement que si toute la base de l'édifice reposait sur terre : *Quia cœlum quod supra id solum intercidit liberum esse debet* (2).

683. On voit, par ce rapprochement des lois romaines sur cette matière, que toujours elles préfèrent l'intérêt public à l'intérêt privé, et que, loin de donner aux propriétaires des écluses ou barrages construits pour servir à leurs usines, une action en garantie contre les flotteurs ou navigateurs, c'est au contraire à ceux-ci qu'elles accordent le droit d'agir contre les autres, pour qu'ils aient à débarrasser le cours des rivières, et à en rendre l'usage libre de toutes entraves.

---

(1) L. 21, § 2, ff. *quod vi aut clàm*, lib. 40, tit. 24.

(2) L. 1, ff. *de servitut. præd. urban.*, lib. 8, tit. 2.

En accordant au flotteur ou navigateur le droit de faire démolir et enlever toute construction qui forme obstacle au passage de sa flotte ou de ses bateaux, la loi serait absurde et contradictoire si elle lui ordonnait de rétablir ce que cette même flotte, gênée dans son passage, aurait endommagé, sans affectation des conducteurs, et par l'impulsion naturelle qu'elle reçoit de l'élément qui la transporte.

Ainsi, à partir du droit romain, nulle responsabilité ne pèse sur le flotteur ou le navigateur à l'égard des constructions privées appartenant à des particuliers propriétaires d'usines; nulle action contre lui en réparation des dommages qui pourraient résulter de l'usage de la navigation, sans être immédiatement causés par le fait du navigateur ou flotteur, ou sans être la suite d'une faute grave de sa part. Voyons actuellement si les lois françaises se sont écartées des principes de la raison écrite sur l'usage de la navigation intérieure.

684. La haute importance de cette navigation, les entraves que les propriétaires d'usines y ont apportées dans tous les temps, ont aussi dans tous les temps provoqué des réglemens très-nombreux sur cette matière.

Par une ordonnance de François I.er, de

1515, il fut défendu à toute personne de construire sur les rivières navigables aucune usine, moulin, « ou autre empêchement nui-
» sible et préjudiciable au fil et cours des-
» dites rivières, *sur peine d'amende arbitraire,*
» et de rendre et restituer toutes les pertes,
» dépens, dommages et intérêts qui, pour
» raison desdits empêchemens, pourraient
» en suivre, et aussi sur peine de payer
» tous tels frais et dépens qu'il conviendra
» faire, pour iceux empêchemens ôter ou
» faire démolir et abattre. »

685. L'article 3 de cette ordonnance règle les devoirs des propriétaires d'usine, et fixe les conditions sous lesquelles on doit laisser subsister les constructions faites avec la permission du souverain. Il est ainsi conçu:
« Et combien que semblablement les arches,
» gords, bords, pertuis et autres passages
» étant sur lesdites rivières, doivent avoir
» vingt-quatre pieds de lé, pour passer et
» repasser lesdits nefs, bateaux, vaisseaux
» et marchandises; toutefois pour ce qu'ils
» sont souvent mis et faits plusieurs empê-
» chemens, tant en les étrécissant, comme
» autrement, au grand retardement, préju-
» dice et dommage de ladite marchandise et
» du bien public, ordonnons qu'aucun n'em-
» pêche lesdits arches, voies, gords, pertuis ou

» autres passages, soit en les étrécissant ni » autrement comme que ce soit, et que cha- » cun sur son héritage souffre, fasse et main- » tienne convenablement le chemin d'iceux » dudit lé de vingt-quatre pieds, sur lesdites » peines (1), » c'est-à-dire sous peine d'amende arbitraire et dommages-intérêts.

686. C'est en exécution de cette ancienne ordonnance que le parlement de Paris, par arrêt du 26 février 1569, ordonna à tous détenteurs de moulins ou forges d'avoir pertuis pour le flottage du bois, et permit aux marchands d'en faire faire où ils n'en trouveraient pas sur leur passage, avec défense à toute personne quelconque d'arrêter leurs marchandises dans le trajet.

Semblable loi protectrice de la navigation et du flottage fut portée par Charles IX, à Paris, le 9 octobre 1570, et par Henri III, au mois de janvier 1583 (2).

687. Vient ensuite l'ordonnance de 1669, renfermant plusieurs dispositions sur le même objet.

L'article 40 du titre 27 porte que « ne se- » ront tirés terres, sables et autres maté-

---

(1) Voy. dans la conférence des ordonnances, liv. 11, tit. 13, § 96 et suiv.

(2) Voy. au même recueil, *ibidem*.

» riaux à six toises près des rivières navi-
» gables, *à peine de cent livres d'amende.* »

688. L'ARTICLE 42 porte : « Nul, soit propriétaire ou engagiste, ne pourra faire moulins, batardeaux, écluses, gords, pertuis, murs, plants d'arbres, amas de pierre, de terre et de fascine, ni autre édifice ou empêchement nuisible au cours de l'eau dans les fleuves et rivières navigables et flottables, ni même y jeter aucune ordure, immondice, ou les amasser sur les quais et rivages, à peine d'*amende arbitraire.* Enjoignons à toutes personnes de les ôter dans trois mois du jour de la publication des présentes; et si aucuns se trouvent subsister après ce temps, voulons qu'ils soient incessamment ôtés et enlevés à la diligence de nos procureurs des maîtrises, aux frais et dépens de ceux qui les auront faits ou causés; sur peine de cinq cents livres d'amende tant contre les particuliers que contre le juge et notre procureur qui auront négligé de le faire, et de répondre, en leurs privés noms, des dommages et intérêts. ».

L'amende arbitraire dont il est question dans cet article, comme dans plusieurs autres, n'est plus dans nos mœurs judiciaires: c'est pourquoi, par arrêt du conseil du 3

août 1811, rapporté par M. Garnier, en son traité des rivières, sous le n.° 263, il a été décidé que les conseils de préfecture ne pourraient prononcer que l'amende de 500 f. à raison des contraventions prévues dans cet article de l'ordonnance.

ARTICLE 43.

689. « Ceux qui ont fait bâtir des moulins, » écluses, vannes, gords et autres édifices » dans l'étendue des fleuves et rivières » navigables et flottables, sans en avoir » obtenu la permission de nous ou de nos » prédécesseurs, seront tenus de les dé- » molir; sinon le seront à leurs frais et dé- » pens. »

ARTICLE 44.

690. « Défendons à toutes personnes de » détourner l'eau des rivières navigables » et flottables, ou d'en affaiblir et alté- » rer le cours par tranchées, fossés et ca- » naux, à peine, contre les contrevenans, » d'être punis comme usurpateurs, et les » choses réparées à leurs dépens. »

Cette défense avait été levée par l'art. 4, titre 1.er, de la loi du 6 octobre 1791; mais elle a été rétablie par les lois postérieures, et notamment par l'art. 644 du code civil.

691. Par l'article 45, le chômage occasioné

dans les moulins, à l'occasion de la navigation ou du flottage, est fixé à quarante sous pour vingt-quatre heures, « faisant très-expresse défense à toute personne d'en exiger davantage, ni de retarder en aucune manière la navigation et le flottage, *à peine de mille livres d'amende*, outre les dommages et intérêts, frais et dépens. »

Sur quoi il faut observer que cette taxation de chômages a été élevée à quatre francs au lieu de quarante sous pour vingt-quatre heures, par la loi du 28 juillet 1824 (1), et que, suivant cette loi, la taxe pour un moulin est la même, quel que soit le nombre des tournans.

692. Par une ordonnance du 27 juillet 1723, « il est défendu à tous mariniers, voituriers par eau et conducteurs de trains de faire passer leurs bateaux et trains de bois par les arches dans lesquelles on travaille aux piles, arches et radiers, et à tel autre ouvrage que ce puisse être; de faire aucun dommage aux batardeaux, ponts de service, cintres, pieux, échafauds et autres préparatifs pour lesdits ouvrages, *à peine de trois cents francs d'amende, outre le dédommagement des entrepreneurs, à dire d'experts.* »

---

(1) Voy. au bullet. t. 19, p. 67, 7.e série.

693. C'est toujours par les mêmes principes d'administration publique que le conseil d'état du roi a rendu divers arrêts sur la navigation intérieure, pour la protéger sans cesse contre les atteintes des propriétaires d'usines. Par un premier, du 27 septembre 1729, il fut défendu de construire, sans la permission du roi, moulins ni aucun genre d'édifices dans les rivières navigables et flottables, ni au bord d'icelles (1).

694. Un autre, du 24 juin 1777, article 1.er, « fait défense à toute personne, de quelque » qualité et condition qu'elle soit, de faire » aucun moulin, pertuis, vanne, écluse, » arche, bouchis, gord et pêcherie, ni au- » tre construction ou autre empêchement » quelconque, sur et au long des rivières » navigables, *à peine de mille livres d'amende* » *et de démolition desdits ouvrages.* »

ARTICLE 3.

695. « Ordonne pareillement, sa majesté, » à tous riverains, mariniers ou autres, » de faire enlever les pierres, terres, » bois, pieux, débris de bateaux et autres » empêchemens étant de leur fait et à leur

(1) Voy. dans l'ancien répertoire, au mot *moulin*, § 39, t. 11, pag. 715.

» charge dans le lit desdites rivières ou sur
» leurs bords, *à peine de* 500 *livres d'amende,*
» *confiscation desdits matériaux ou débris,*
» *et d'être en outre contraints au paiement*
» *des ouvriers qui seront employés auxdits*
» *enlèvemens et nettoiemens.* »

ARTICLE 9.

696. « Défend très-expressément, sa ma-
» jesté, aux propriétaires ou meuniers d'e-
» xiger ou recevoir des mariniers ou mar-
» chands qui auront causé le chômage des
» moulins, autres et plus forts droits que
» ceux fixés par les ordonnances, et de re-
» tarder en aucune façon la navigation et
» le flottage; leur ordonne, sa majesté, de
» tenir les passages de leurs pertuis et bou-
» chis ouverts en tous temps, quand il y
» aura deux pieds d'eau en rivière, et lors-
» que, les eaux étant plus basses, les pas-
» sages seront bouchés, de les ouvrir toutes
» les fois qu'ils en seront requis, et de les
» laisser ouverts pendant un temps suf-
» fisant pour que les bateaux ou trains de
» bois puissent profiter du flot (1). »

Il est donc itérativement défendu aux

(1) Voy. dans l'ancien répertoire, au mot *navigation*, t. 12, pag. 33.

propriétaires d'usines d'exiger des flotteurs autre chose que l'indemnité du chômage réglée par l'ordonnance de 1669, aujourd'hui par la loi du 28 juillet 1824.

697. Par une troisième, du 23 juillet 1783, titre 3, article 11, « ordonne, sa majesté, » à tous propriétaires, de quelque qualité » et condition qu'ils soient, et à toutes com- » munautés, laïques ou ecclésiastiques, qui » auront titre suffisant pour avoir moulins, » forges, fourneaux, autres usines et pêche- » ries, d'entretenir en bon état les digues, » chaussées, épanchoirs et passelits ou per- » tuis qui servent ou doivent servir au passage » des bateaux, radeaux et *bois mis à flot.* »

Ces dernières expressions, *et bois mis à flot*, sont remarquables en ce qu'elles s'appliquent aussi au flottage à bûches perdues.

ARTICLE 12.

698. « Les passelits seront mis, si fait » n'a été, dans les emplacemens les plus » convenables relativement au cours de » l'eau, et le plus à proximité des usines, » afin que le service en soit plus prompt » et plus sûr. Les bajoyers, qui devront avoir » chacun trente-six pieds de longueur, lais- » seront entre eux un passage de vingt-quatre » pieds de largeur franche; leurs seuils, tant

» supérieurs qu'inférieurs, seront fixés so-
» lidement à quatre pieds au dessous des
» plus basses eaux. Les propriétaires feront
» faire et entretiendront, si le local l'exige,
» un canal à partir de l'extrêmité inférieure
» desdits bajoyers, jusqu'à la rencontre du
» grand lit de la rivière; lequel canal aura
» vingt-quatre pieds de largeur, et au moins
» trois pieds de profondeur; le tout mesuré
» de la ligne des basses eaux; ordonne pa-
» reillement, sa majesté, aux propriétaires
» de moulins, forges, fourneaux et autres
» usines où il n'existe pas de passelits ou
» pertuis, d'en faire construire à travers les
» digues ou chaussées, et d'ouvrir des ca-
» naux au dessous, comme il est dit ci-
» dessus. »

ARTICLE 13.

« Dès que les conducteurs de bateaux,
» radeaux et de bois mis à flot, se présen-
» teront pour passer, les personnes char-
» gées de la conduite desdites usines, et
» leurs préposés ou serviteurs, débouche-
» ront lesdits passelits ou pertuis. »

ARTICLE 15.

« Chaque moulin, forge ou fourneau,
» autre usine ou pêcherie, sera pourvu d'un

» nombre d'hommes convenable pour la re-
» monte et descente des bateaux ou ra-
» deaux, aussitôt qu'ils seront arrivés aux
» passelits ou pertuis desdits établissemens;
» faute de tout quoi, et en cas de retard,
» seront lesdits propriétaires tenus des dom-
» mages et intérêts envers les marchands
» et maîtres des bateaux ou radeaux et mar-
» chandises, naufrage arrivant faute de bon
» travail. »

ARTICLE 17.

699. « Les meuniers, maîtres de forges, leurs
» valets et autres, seront tenus de laisser
» couler l'eau en telle quantité que la naviga-
» tion des bateaux, radeaux et *bois mis à flot*
» puisse se faire facilement d'un passelit ou
» pertuis à l'autre. Fait, sa majesté, expresse
» défense aux meuniers, leurs valets et tous
» autres, d'exiger aucun denier, marchan-
» dises ou denrées, de marchands, mariniers
» ou passagers, pour ouvrir les digues, passe-
» lits ou pertuis, à peine de restitution du qua-
» druple, et de punition corporelle. » Et l'ar-
ticle 18 excepte de cette défense ceux qui
seraient fondés en titre dûment vérifié.
(Voyez dans l'ancien répertoire, au mot
navigation, tome 12, page 98).

700. Par un arrêté du directoire exécutif du

19 ventôse an 6 (1), provoquant l'exécution des lois anciennes, il a été enjoint à chaque administration départementale de faire faire par les ingénieurs en chef la visite de toutes les rivières navigables et flottables de leurs arrondissemens, et constater l'état des ponts, chaussées, digues, écluses, usines, moulins et autres empêchemens nuisibles au cours de l'eau. Il est ordonné, par l'article 3, à tous propriétaires d'usines, écluses, ponts et batardeaux, de produire leurs titres de propriété. L'administration doit faire un état de tous ceux de ces établissemens qui seraient reconnus dangereux ou nuisibles à la navigation et au libre cours des eaux; et elle doit ordonner la destruction, dans le mois, de tous ceux qui ne se trouveraient pas fondés en titres, ou qui n'auraient d'autres titres que des concessions féodales. Par l'article 9, il est enjoint aux administrations centrales et municipales, et aux commissaires du directoire exécutif près d'elles, de veiller avec la plus sévère exactitude à ce qu'il ne soit établi par la suite aucun pont, aucune chaussée, permanente ou mobile, aucune écluse ou usine, aucun batardeau, moulin, digue ou autre obstacle

(1) Voy. au bullet. t. 5, 2.e série, n.° 1776.

quelconque au libre cours des eaux dans les rivières navigables et flottables, sans autorisation préalable du gouvernement.

Quant à la mer et à ses lais et relais, c'est par l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681 que notre droit public est réglé sur cet objet, comme nous l'allons voir.

Telle est en substance la suite constante des dispositions générales des réglemens faits sur la protection de l'usage des eaux publiques servant à la navigation et au flottage. Nous aurons plusieurs fois occasion d'y renvoyer le lecteur sur diverses questions particulières.

CHAPITRE XXXVI.

DE LA MER EN GÉNÉRAL, ET DE SES LAIS ET RELAIS.

SECTION PREMIÈRE.

DE LA MER GÉNÉRALEMENT CONSIDÉRÉE.

701. Comme nous l'avons dit au commencement du chapitre qui précède, la mer étant le principe et la fin de tous les cours d'eau, c'est par elle qu'il convient de commencer notre traité sur cette matière, quoique nous n'ayons que peu de chose à dire touchant cette immense plaine liquide.

Les bords de la mer servent de limites à la terre ferme des états adjacens. Sous ce point de vue, le littoral maritime, en tant qu'il s'appuie sur le continent, est soumis à l'empire du souverain qui y règne; et, comme il est également destiné à l'usage de tous ceux qui peuvent y aborder, il est nécessaire de dire qu'il fait partie du domaine public : *Littora in quæ populus romanus imperium habet, populi romani esse arbitror.* Mais, si de là nous nous transportons jusque sur la haute mer, il faut dire qu'elle est, comme l'air et la lumière, au rang des choses qui restent communes à tout le genre humain, et qui sont indistinctement destinées au service de tous, sans appartenir aux uns plutôt qu'aux autres, ni être subordonnées à l'empire d'une nation plutôt qu'à celui d'une autre : *Maris communem usum omnibus hominibus, ut aëris* (1).

Lors même que nous serions ici privés de l'appui de ces principes du droit écrit, ceux du raisonnement nous suffiraient seuls pour démontrer cette vérité : car, comme nous l'avons fait voir ailleurs (2), la propriété dut son origine au fait du premier

(1) L. 3, ff. *ne quid in loco publico*, lib. 43, tit. 8.
(2) Voy. sous les n.os 31 et 32.

occupant, qui, en prenant la possession permanente d'un champ qui n'appartenait encore à personne, dut avoir le droit de le conserver pour jouir de la culture qu'il y avait exercée. Or la haute mer n'est pas susceptible d'une pareille occupation : donc elle n'est pas susceptible non plus de recevoir l'application du droit de propriété.

Quand on ne considèrerait en elle que son immensité; quand on n'attacherait sa pensée qu'à considérer la masse du fluide qu'elle renferme, fluide qui, par sa surabondance, excède ce qui est nécessaire à tous les besoins du genre humain, et qui est infiniment au dessus de ce qu'il faut pour les satisfaire, cela seul suffirait encore pour dire que l'auteur de la nature ne l'a créée que pour rester commune à tous.

Il n'y a donc, aux yeux du droit naturel, rien de plus absurde que les prétentions d'une nation qui veut que le sceptre des mers lui appartienne, parce qu'elle a un plus grand nombre de vaisseaux pour y faire la guerre à ceux des autres peuples; c'est comme si celui qui est le plus fort pouvait se dire propriétaire d'une route publique, par la raison qu'il s'y place pour détrousser les passans !

702. Mais, quoique les bords de la mer soient

les limites naturelles des états adjacens, il faut observer que, suivant les principes du droit des gens, tels qu'ils sont reçus et pratiqués entre les nations policées, toute puissance dont l'état touche à la mer est considérée comme étendant son empire jusqu'à la plus grande portée du canon au delà des terres, et cet espace forme ce qu'on appelle la mer territoriale de cette puissance.

Cet espace de mer est regardé comme un lieu d'asile inviolable par toute puissance avec laquelle l'état adjacent n'est point en guerre.

De là l'on a tiré cette conséquence que les prises maritimes qui seraient légalement faites dans la haute mer par les vaisseaux d'une nation sur ceux d'une autre avec laquelle elle est en guerre, sont au contraire illégales si le navire capturé s'était déja réfugié près du continent et dans la mer territoriale d'une puissance avec laquelle le gouvernement du capteur n'était pas en guerre (1).

703. Les bords de la mer sont fixés d'une manière déterminée par la limite du sol vers lequel s'élèvent les plus hautes marées; mais quand il s'agit de ces mêmes

(1) Voy. dans le répertoire, au mot *prises maritimes*.

bords vis-à-vis des fleuves et des rivières y affluant, aux termes de l'article 3 de la loi du 15 avril 1829 (1) sur la pêche fluviale, ces limites sont les mêmes que celles de l'inscription maritime; et en ce qui touche à la pêche, elle est libre à tous jusqu'au point où les eaux sont salées; mais, plus haut que ce point, elle est soumise aux règles de police et de conservation établies pour la pêche fluviale.

SECTION II.

DES LAIS ET RELAIS DE LA MER.

704. Les lais et relais de la mer consistent dans les parties littorales de la terre ferme qui sont alternativement couvertes et délaissées par les flots.

Aux termes de l'article 538 du code civil, les rivages, lais et relais de la mer, les ports, les havres, les rades, et généralement toutes les portions du territoire national qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, sont considérées comme une dépendance du domaine public : d'où il résulte que toutes entreprises pratiquées, sans autorisation du roi, sur les fonds ou terrains

(1) Voy. au bullet. t. 10, p. 225, 8.e série.

de cette classe, peuvent toujours être réprimées.

705. Mais, quoique la thèse générale soit que le littoral de la mer fasse partie du domaine public, cependant, comme il n'y a rien d'absolu dans les choses humaines, il n'est pas impossible, il n'est pas même très-rare, comme nous le verrons plus bas, de trouver des propriétés communales ou privées jusque sur les dunes, qui sont bien certainement le sol des lais et relais maritimes; et, que ces propriétés proviennent d'anciennes concessions ou d'autres causes légitimes, elles n'en doivent pas moins être respectées.

706. Suivant la loi romaine, le littoral, qui comprend les lais et relais de la mer, se compte à partir de l'endroit où elle cesse de porter son flux dans les plus hautes marées : *Littus est quousque maximus fluctus à mari pervenit* (1); et c'est cet espace, alternativement couvert et découvert par les eaux, qui appartient au domaine public : *Littus publicum est, eatenùs quà maximè fluctus exæstuat* (2).

L'ordonnance de la marine du mois d'août 1681 s'exprime encore à cet égard avec plus

(1) L. 96, ff. *de verb. significat.*

(2) L. 112, ff. *eodem.*

de précision, parce qu'elle a été conçue d'après des observations qui paraissent n'avoir pas été faites par les Romains.

Elle porte, livre 4, titre 7, article 1.er, que « sera réputé bord et rivage de la mer » tout ce qu'elle couvre et découvre pen- » dant les nouvelles et pleines lunes, et » jusque où le grand flot de mars se peut » étendre sur les grèves. »

Voilà en quoi consistent, d'après notre droit français, les lais et relais de la mer.

707. Sur quoi il faut observer que cette disposition de l'ordonnance ne doit s'entendre que de ce qui arrive périodiquement et dans le cours ordinaire des choses, et qu'en conséquence l'on en ferait une très-fausse application si l'on voulait comprendre dans les relais de la mer jusqu'aux terrains plus éloignés sur lesquels elle peut quelquefois, et fort accidentellement, lancer ses eaux durant les tempêtes les plus furieuses : ce n'est point ainsi qu'on doit le décider, puisque l'ordonnance mesure la disposition sur l'effet ordinaire et périodique des marées.

708. L'article suivant de la même ordonnance ajoute : « Faisons défense à toute » personne de bâtir sur les rivages de la mer, » d'y planter aucun pieu, ni faire aucun » ouvrage qui puisse porter préjudice à la

» navigation, à peine de démolition des ou-
» vrages, de confiscation des matériaux, et
» d'amende arbitraire. »

Ici la loi française n'est pas conçue dans le même esprit que le droit romain, qui classait les relais de la mer au rang des choses qui, n'étant à personne, sont naturellement destinées à devenir la propriété du premier qui viendra les occuper par la construction de quelque édifice: *Quod in littore quis ædificaverit, ejus erit: nam littora, publica non ita sunt, ut ea quæ in patrimonio sunt populi; sed ut ea quæ primum à naturâ prodita sunt et in nullius adhuc dominium pervenerunt; nec dissimilis conditio eorum est, atque piscium et ferarum; quæ simul atque adprehensæ sunt, sine dubio ejus, in cujus potestatem pervenerunt, dominii fiunt* (1). En cela les rivages de la mer sont, suivant les dispositions du droit romain, d'une condition toute différente de celle des bords intérieurs des fleuves, qui font, ainsi que le corps des rivières, partie du domaine public de l'état, et qui ne deviennent point la propriété du premier occupant: *Qui autem in ripâ fluminis ædificat, non suum facit* (2).

---

(1) L. 14, ff. *de acquir. rerum domin.*, lib. 41, tit. 1.
(2) L. 15, ff. *eodem.*

Mais, quoique le littoral immédiat de la mer fût au rang des choses qui, n'appartenant à personne, s'acquéraient par le droit d'occupation, sans qu'il fût nécessaire de l'acheter, il fallait néanmoins recourir à la permission du préteur pour pouvoir s'en emparer légalement : *Quamvis quod in littore publico vel in mari extruxerimus, nostrum fiat, tamen decretum prætoris adhibendum est ut id facere liceat. Imò etiam manu prohibendus est si cum incommodo cæterorum id faciat. Nam, civilem eum actionem de faciendo nullam habere, non dubito* (1). Le décret du préteur était nécessaire, attendu que celui qui voulait ainsi s'emparer d'un terrain qui ne lui appartenait pas ne pouvait avoir jusque là aucun droit d'agir civilement comme propriétaire, et qu'en conséquence il fallait qu'il fût préalablement vérifié par l'autorité protectrice de tous, si les constructions par lui projetées ne nuiraient à personne, afin de les défendre dans le cas où elles porteraient quelque préjudice aux propriétaires des fonds voisins : *Si cum incommodo cæterorum id faciat.* Ce décret était encore nécessaire sous le rapport de l'intérêt général,

(1) L. 50, ff. *de acquirend. rerum dominio*, lib. 41, tit. 1.

parce qu'il n'était permis de faire des constructions sur les relais de la mer qu'autant qu'il serait reconnu qu'elles ne pourraient nuire à l'usage public de la navigation : *In littore jure gentium ædificare licere nisi usus publicus impediret* (1). Dans le droit français, la question est bien mieux tranchée, puisque chez nous les relais de la mer ne peuvent s'acquérir par le droit du premier occupant. L'usage de la navigation en est mieux protégé, et cela doit être, parce qu'elle a aujourd'hui une tout autre importance qu'elle n'avait autrefois, et qu'ainsi les droits ont dû être modifiés en conséquence des nouveaux intérêts survenus dans les sociétés.

709. Quoi qu'il en soit, on voit que, par la disposition de l'ordonnance de 1681, il est bien positivement défendu d'occuper les lais et relais de la mer, et d'y pratiquer aucun ouvrage de manière à porter préjudice à l'usage de la navigation : mais serait-il permis aux particuliers d'en enlever les galets et d'y faire quelque excavation ?

Nul doute que le gouvernement n'ait le droit d'empêcher ces sortes d'enlèvemens et d'excavations, quand même on n'apercevrait pas d'abord qu'ils fussent nuisibles à

(1) L. 4, ff. *ne quid in loco publico*, lib. 43, tit. 8.

la navigation, puisqu'ils ne laisseraient pas d'altérer l'état matériel de la chose publique, à laquelle nul ne doit toucher que pour s'en servir conformément à sa destination.

710. Mais les propriétaires des fonds riverains pourraient-ils aussi, par action privée, mettre obstacle aux enlèvemens et fouilles dont il s'agit? le pourraient-ils par le motif qu'en rapprochant de leurs héritages les eaux de la mer par des fouilles pratiquées dans son littoral, ou en enlevant les galets qui servent de digue pour arrêter ou amortir l'impulsion des flots, on les exposerait au danger de voir, tôt ou tard, leurs fonds envahis par les eaux de la mer?

Nous croyons que cette question doit recevoir une solution affirmative, parce qu'il est défendu à tout particulier, agissant de sa propre autorité et sans la permission de la loi ou du prince, de rien faire dans un lieu public qui puisse causer du dommage à des tiers: *Ne quid in loco publico facias inve eum locum immittas quâ ex re quid illi damni detur, præterquàm quod lege, senatûsconsulto, edicto, decretove principum tibi concessum est* (1).

Ce qui s'applique à tous les lieux publics

(1) L. 2, ff. *ne quid in loco publico*, lib. 43, tit. 8.

quelconques, et à tout ce qu'on peut y faire de nuisible à autrui : *Ad ea igitur loca hoc interdictum pertinet quæ publico usui destinata sunt ; ut si quid illic fiat quod privato noceret prætor intercedere interdicto suo* (1). Il faut par conséquent en faire l'application aux entreprises qui seraient pratiquées sur les rivages de la mer comme en tous autres lieux publics, et qui pourraient être dans le futur la cause d'un danger pour les fonds riverains : *Adversùs eum qui molem in mare projecit interdictum utile competit ei cui fortè hæc res nocitura sit* (2). Cette décision n'est pas seulement fondée sur ces textes de la loi romaine, elle se justifie encore par le principe éternel d'équité qui ne permet pas à l'un de porter préjudice à l'autre.

Il y a plus : lorsqu'un homme se présente devant le gouvernement pour solliciter de lui l'autorisation de faire quelques ouvrages dans un lieu public, sa demande ne doit être accueillie qu'autant qu'il ne causera aucun préjudice à des tiers, et le décret du prince doit en contenir la réserve ou expresse, ou sous-entendue, et c'est par cette raison qu'on doit préalablement procéder à une

(1) L. 2, § 5, *ne quid in loco publico*, lib. 43, tit. 8.
(2) L. 2, § 8, ff. *eodem*.

enquête *de commodo et incommodo*, afin de prévoir, autant que possible, le danger des dommages futurs; et, comme les illusions qu'on peut s'être faites dans cette investigation préalable ne pourraient être une juste cause d'impunité du maléfice, la charge de l'indemnité doit rester la même: *Meritò ait prætor, quâ ex re quid illi damni detur: nam quotiescunquè aliquid in publico fieri permittitur, ita oportet permitti ut sine injuriâ cujusquam fiat; et ita solet princeps, quoties aliquid novi operis instituendum petitur, permittere* (1).

711. La loi du 29 floréal an 10, qui sera rapportée plus bas, ne s'occupant que des entreprises faites et des contraventions commises au bord et dans les rivières navigables, pour en attribuer la répression aux conseils de préfecture, il est sensible que celles qui auraient lieu sur le matériel des relais de la mer ne doivent être portées qu'à la connaissance des tribunaux ordinaires.

712. Lorsqu'il s'agit d'un fleuve navigable, les héritages riverains sont de droit soumis à la servitude des chemins de halage nécessaires à la traite des bateaux; il n'en doit pas être

(1) L. 2, § 10, ff. *ne quid in loco publico*, lib. 43, tit. 8.

de même à l'égard des fonds adjacens aux bords de la mer : ici les vaisseaux ne se tirent point par des cordages et par l'action des chevaux, comme les bateaux le long des fleuves; en conséquence, à partir de l'extrêmité des relais maritimes, les héritages particuliers doivent être libres des grands chemins de halage, sauf à supporter le marchepied qui pourrait être nécessaire à l'exercice de la pêche ou aux mesures à prendre en cas d'approche de quelques bâtimens, et encore si, par l'impulsion de quelque tempête, des débris de naufrages se trouvaient lancés sur ces héritages, les possesseurs ne pourraient en interdire l'entrée à ceux qui auraient à réclamer leurs marchandises et autres effets, et il ne serait dû à cet égard aucune indemnité aux propriétaires de ces fonds, attendu que le dommage qu'ils pourraient souffrir ne devrait être considéré que comme étant l'effet de la force majeure.

713. Dans le cas où la mer se retire et laisse des alluvions sur ses bords, les terrains ainsi créés ne restent pas dans le domaine public, parce qu'ils ne sont point soumis à l'usage de tous; et, comme le bénéfice de cette espèce d'alluvion ne doit pas profiter aux propriétaires des héritages riverains (557), ces produits fonciers de la nature entrent dans

ce qu'on appelle le domaine de l'état ou le domaine national.

Cependant l'aliénation de ces sortes de terrains n'est pas exactement soumise aux mêmes règles que celle des autres domaines de l'état.

Quand il s'agit des ventes d'autres fonds nationaux, elles ne peuvent avoir lieu qu'en vertu de lois qui les aient spécialement autorisées (1).

Ici il en est autrement, d'après l'article 41 de la loi du 16 septembre 1807, sur lequel nous avons quelques observations à faire. Il est conçu dans les termes suivans:

714. « Le gouvernement concèdera, aux con-
» ditions qu'il aura réglées, les marais, lais
» et relais de la mer, le droit d'endigage, les
» accrues, atterrissemens et alluvions des
» fleuves, rivières et torrens, quant à ceux
» de ces objets qui forment propriété pu-
» blique ou domaniale (2). »

Le gouvernement concèdera, etc., etc.: cette disposition législative, qui permet au

(1) Voy. l'art. 8 du décret du 22 novembre, sanctionné le 1.er décembre 1790.

(2) Voy., pour les formalités à observer dans ces sortes de concessions, l'ordonnance du 23 septembre 1825, bullet. t. 3, p. 229, 8.e série.

gouvernement d'aliéner les terrains dont il s'agit par un simple acte de concession, sans recourir à la voie des enchères comme cela se pratique dans les ventes de domaines nationaux ordinaires, est fondée sur ce que ces sortes de fonds sont toujours plus ou moins marécageux; que la concession n'en doit être faite que sous la condition de les assainir; que, comme moyen de salubrité publique, les dessèchemens de marais sont dans les attributions du pouvoir exécutif; qu'en conséquence il est naturel qu'il soit investi de la faculté d'aliéner les terrains qui peuvent être à dessécher ou à planter sur le littoral de la mer, pour les rendre propres à la culture ou à la production des bois.

Il résulte de cette disposition législative que les relais de la mer, une fois abandonnés par les marées, étant déclarés aliénables, sont par là même reconnus prescriptibles.

715. *Le droit d'endigage :* c'est-à-dire le droit de former des digues contre les envahissemens de la mer, ou de renfermer et d'encaisser dans des digues les rivières qui se répandent sur une trop grande surface de terrain; et de gagner ou acquérir, par ce moyen, les portions de littoral ou de lit qu'on aurait

fait abandonner aux eaux pour les convertir en terres productives (1).

Ainsi, concéder le droit d'endigage sur une partie du littoral de la mer ou sur une partie latérale d'un fleuve, c'est accorder au concessionnaire le droit de convertir en propriété privée, et d'acquérir pour lui-même la partie du sol public qu'il aura soustraite à l'empire des eaux au moyen des digues qu'il devra construire et entretenir à ses frais au bord de la mer ou sur la rive d'un fleuve, en se conformant au plan qui lui aura été assigné.

716. On voit par là qu'il faut bien se garder de confondre le droit d'endigage avec celui d'alluvion, et il y a en effet une disparité essentielle entre l'un et l'autre.

Le droit d'alluvion ne s'applique qu'au terrain déja desséché comme ayant été abandonné par les eaux. Quand une accrue de cette nature s'est formée au bord d'un fleuve, elle est acquise au propriétaire riverain, parce qu'elle a cessé de faire partie du sol public qui forme le lit de la rivière : d'où il suit que le gouvernement ne pourrait en faire la concession à nul autre.

---

(1) Voy. l'article 6 de l'ordonnance du 8 juin 1832, bullet. t. 4, sect. 1, p. 795, 9.e série.

Le droit d'endigage s'applique au contraire au sol public sur lequel la rivière n'a pas cessé d'étendre le vagabondage de ses eaux. Ici il n'y a point encore d'alluvion formée; ici rien n'est encore acquis au propriétaire riverain, puisque le terrain n'a pas cessé d'être public; ici par conséquent le gouvernement peut faire, au profit d'une personne autre que le propriétaire riverain, la concession du droit d'endigage pour réprimer les excès du fleuve, et mettre en état de production des terres que jusque là il avait rendues stériles.

717. *Les accrues, atterrissemens et alluvions des fleuves, rivières et torrens :* quel est le sens de ces expressions? et à quoi s'appliquent-elles? Aux termes de l'article 556 du code civil, les accrues et alluvions qui se forment aux bords de toutes les rivières, sans distinction, ne doivent profiter qu'aux propriétaires riverains; comment donc le gouvernement pourrait-il avoir le droit de concéder à d'autres ces propriétés particulières?

Autrefois les agens du fisc avaient prétendu que, par une conséquence de ce que l'ordonnance de la marine répute bords et rivages de la mer tout le terrain qu'elle couvre et découvre pendant les nouvelles et pleines

lunes, on devait aussi comprendre dans le domaine de la couronne toutes les alluvions formées aux bords des fleuves affluens, à partir du point où le regonflement des eaux, s'y faisant sentir dans les plus hautes marées, vient momentanément couvrir aussi les alluvions fluviales; mais, sur la résistance des cours de parlemens, la jurisprudence contraire prévalut même au conseil d'état du roi. M. Hanrion de Pansey nous rapporte, dans ses dissertations féodales, au mot *cause*, § VI, plusieurs arrêts solennellement rendus à ce sujet; et, comme on ne doit pas être plus fiscal aujourd'hui qu'on ne l'était alors, il faut dire aussi qu'actuellement les propriétaires riverains des fleuves doivent, en thèse générale, profiter du bénéfice de l'alluvion, jusqu'au point de chute dans la mer.

718. Nous disons *en thèse générale:* car, comme le droit d'alluvion n'a pas lieu vis-à-vis de la mer au profit des propriétaires riverains (557), si des accrues de cette nature s'y étaient déja formées vers l'embouchure d'une rivière qui viendrait les traverser, les alluvions latérales du fleuve, et contiguës au terrain national, seraient elles-mêmes nationales aussi.

On en doit dire autant encore de toutes les alluvions qui peuvent se former aux bords des fleuves et rivières qui traversent

quelques propriétés de l'état, ou qui les confinent.

719. *Quant à ceux de ces objets qui forment propriété publique ou domaniale:* c'est-à-dire que la concession à faire par le gouvernement ne doit directement porter que sur les alluvions qui peuvent appartenir à l'état, suivant la distinction que nous venons d'indiquer, laquelle est absolument conforme au dispositif des lettres-patentes rapportées, sans indication de date, au même endroit, par M. Hanrion de Pansey.

« Ordonnons, y est-il dit, que l'enregis-
» trement, fait de notre très-exprès com-
» mandement, le 30 mai dernier, de nos
» lettres-patentes du 14 mai dernier, con-
» cernant la recherche et la vérification des
» îles, îlots, atterrissemens, alluvions et re-
» lais formés dans les rivières de Gironde,
» Garonne et Dordogne, et sur la côte de Mé-
» doc, depuis la pointe de la Grange jusqu'à
» Soulac, sera exécuté selon sa forme et
» teneur; ordonnons en conséquence au
» grand-maître des eaux et forêts de Guienne
» de procéder aux procès-verbaux et arpen-
» tages prescrits par nosdites lettres-pa-
» tentes, sans néanmoins qu'on puisse en
» induire que les alluvions, atterrissemens
» et relais formés sur les bords desdites ri-

» vières ni d'aucune rivière navigable puis-
» sent *appartenir qu'aux propriétaires des*
» *fonds adjacens* à la rive desdites rivières,
» et à nous, *lorsque la rivière sera adjacente*
» *à des fonds de terre faisant partie de notre*
» *domaine*. N'entendons pas que, sous pré-
» texte de rechercher et vérifier les terrains
» dépendans de notre domaine, on trouble
» les propriétaires dans la possession et jouis-
» sance des fiefs, terres, seigneuries et
» autres propriétés qu'ils possèdent d'an-
» cienneté, par eux ou par leurs auteurs,
» et que rien n'annonce faire partie de notre
» domaine. »

720. D'après cela on voit clairement à quoi il faut s'en tenir sur l'application de l'article 41 de la loi du 16 septembre 1807, touchant la concession directe qui peut être faite par le gouvernement, et qui aurait pour objet les terrains d'alluvion des grandes rivières.

Nous disons *la concession directe ayant pour objet les terrains d'alluvion des grandes rivières :* car, lorsqu'il s'agit non pas de faire une concession de propriété exclusive, mais la concession d'un dessèchement de marais pour arriver à une participation dans la propriété, elle peut être faite par le gouvernement même sur les marais apparte-

nant à des particuliers qui se refuseraient à les dessécher, comme nous le verrons dans un autre lieu.

721. Outre les terres d'alluvion marécageuses qui se forment au bord de la mer, et surtout au confluent des grands fleuves, les lais et relais maritimes embrassent aussi ce qu'on appelle les dunes, qui sont les bords plus ou moins escarpés en rochers, galets ou sable, contre lesquels les flots viennent s'arrêter.

La partie de ces dunes qui est en sable est naturellement susceptible d'une extension plus ou moins grande, suivant que l'action des eaux agit plus ou moins sur elles par rapport à sa situation; et en certains lieux elle embrasse des plages et collines considérables dont le voisinage est dangereux, parce que les eaux, agissant contre un sol aussi meuble, menacent sans cesse les terres qui sont en arrière.

Dans la vue de leur donner une consistance et une immobilité protectrice des fonds au devant desquels elles sont, et de les rendre en même temps productives, M. Brémontier, ingénieur des ponts et chaussées, avait imaginé d'y faire des semis et plantations d'herbes, arbrisseaux et arbres qui sont de nature à croître dans les terrains de

sable; et l'on rapporte que les essais qu'il fit faire à ce sujet, en 1787, ont eu le plus complet succès.

Voilà encore un cas d'application de l'article 41 de la loi du 16 septembre 1807, rapporté plus haut, en vertu duquel il est permis au gouvernement de faire des concessions de dunes à planter, aux conditions qu'il aura réglées, lorsqu'il veut se débarrasser des soins de les faire directement planter lui-même.

722. C'est ainsi qu'à défaut de propriétaires intéressés, et pour provoquer l'attention des entrepreneurs qui pourraient se présenter dans la suite, le gouvernement impérial a porté sur cet objet un décret du 14 décembre 1810, dont la teneur suit (1).

ARTICLE PREMIER.

« Dans les départemens maritimes il sera » pris des mesures pour l'ensemencement, » la plantation et la culture des végétaux

---

(1) Ce décret ne paraît pas avoir été inséré au bulletin des lois; du moins nous ne l'y avons pas trouvé sous sa date; mais nous en empruntons avec assurance le texte dans le savant traité ou le code des dessèchemens de marais que nous a donné M. Poterelet, où il est rapporté en note, pag. 240.

» reconnus les plus propres à la fixation
» des dunes. »

ARTICLE 2.

« A cet effet les préfets de tous les dé-
» partemens dans lesquels se trouvent des
» dunes feront dresser, chacun dans leur
» département respectif, par les ingénieurs
» des ponts et chaussées, un plan des dunes
» qui sont susceptibles d'être fixées par des
» plantations appropriées à leur nature. Ils
» feront distinguer sur ce plan les dunes qui
» appartiennent au domaine, celles enfin
» qui sont la propriété des particuliers. »

ARTICLE 3.

« Chaque préfet rédigera ou fera rédiger,
» à l'appui de ces plans, un mémoire sur la
» manière la plus avantageuse de procéder,
» suivant les localités, à l'ensemencement
» et à la plantation des dunes; il joindra à
» ce rapport un projet de réglement, lequel
» contiendra les mesures d'administration
» publique les plus appropriées à son dépar-
» tement, et qui pourront être utilement em-
» ployées pour arriver au but désiré. »

ARTICLE 4.

« Les plans, mémoires et projets de régle-

» mens levés et rédigés en exécution des
» articles précédens, seront envoyés par
» les préfets à notre ministre de l'intérieur,
» lequel pourra, sur le rapport de notre di-
» recteur des ponts et chaussées, ordonner
» la plantation, si les dunes ne renferment
» aucune propriété privée, et, dans le cas
» contraire, nous en fera son rapport, pour
» être par nous statué, en conseil d'état,
» dans la forme adoptée pour les réglemens
» d'administration publique. »

ARTICLE 5.

723. « Dans le cas où les dunes seraient la pro-
» priété de particuliers ou des communes,
» les plans devront être publiés et affichés
» dans les formes prescrites par la loi du 8
» mars 1810; et si lesdits particuliers ou com-
» munes se trouvaient hors d'état d'exécuter
» les travaux commandés, ou s'y refusaient,
» l'administration publique pourra être au-
» torisée à pourvoir à la plantation à ses frais;
» alors elle conservera la jouissance des
» dunes, et recueillera les fruits des coupes
» qui pourront être faites, jusqu'à l'entier
» recouvrement des dépenses qu'elle aura été
» dans le cas de faire, et des intérêts, après
» quoi lesdites dunes retourneront aux pro-
» priétaires, à charge d'entretenir convena-
» blement les plantations. »

ARTICLE 6.

« A l'avenir aucune coupe de plants d'oyat, » roseaux de sables, épines maritimes, pins, » sapins, mélèzes et autres plantes rési- » neuses conservatrices des dunes, ne pourra » être faite que d'après une autorisation » spéciale du directeur général des ponts » et chaussées, et sur l'avis des préfets. »

ARTICLE 7.

« Il pourra être établi des gardes pour » la conservation des plantations existant » actuellement sur les dunes, ou qui y se- » ront faites à l'avenir. Leur nomination, » leur nombre, leurs fonctions, leur traite- » ment, leur uniforme, seront réglés d'après » le mode usité pour les gardes de bois com- » munaux. Les délits seront poursuivis de- » vant les tribunaux, et punis conformément » au code pénal. »

ARTICLE 8.

« N'entendons rien innover, par le pré- » sent décret, à ce qui se pratique pour les » plantations qui s'exécutent sur les dunes » du département des Landes et du dépar- » tement de la Gironde. »

ARTICLE 9.

« Nos ministres de l'intérieur et des fi- » nances sont chargés, etc., etc. »

724. Outre la propriété du sol, qui, comme on le voit par tout ce qui précède, peut quelquefois appartenir à des particuliers ou à des communes sur les bords de la mer, et jusqu'au milieu de ses lais et relais, il est encore un droit d'usage sur le goëmon ou varech dont les communes limitrophes sont en possession de temps immémorial, et que les lois reconnaissent leur appartenir.

Le droit de varech ou goëmon consiste dans la faculté de recueillir les herbes maritimes qui croissent sur ou contre la pente des rochers habituellement baignés par les marées.

D'une part, la récolte de ces herbes est considérée par les habitans du pays comme très-importante pour eux, soit parce qu'ils les emploient à l'engrais de leurs terres, soit parce qu'on en tire une substance propre à la fabrication du verre.

Mais, d'autre part, l'existence de ces herbages au bord de la mer est extrêmement utile à la reproduction du poisson qui s'y retire pendant le temps du frai; et c'est pourquoi tout le titre 10 de l'ordonnance de la marine de 1681, ainsi qu'une déclaration du roi du 30 mai 1731, sont consacrés à régler la manière d'en faire la récolte, et

les saisons durant lesquelles il est permis de l'exécuter (1).

Aujourd'hui, et par suite d'un arrêté du gouvernement du 18 thermidor an 10, c'est aux préfets des lieux à déterminer, par des réglemens conformes aux lois, tout ce qui est relatif à ce genre de récolte (2).

725. Il arrive quelquefois que ces herbes sont arrachées, amoncelées et rejetées en tas par la violence des flots sur les bords de la mer; alors elles sont considérées comme devant céder au premier occupant.

---

(1) Voy. dans le commentaire de VALIN sur l'ordonnance de 1681, liv. 4, titre 10, et la déclaration qui suit.

(2) Voy. au bullet. t. 6, p. 556, 3.e série.

CHAPITRE XXXVII.

DES RIVIÈRES NAVIGABLES ET DE LEURS ACCESSOIRES.

Nous ne nous occupons pas encore ici des rivières qui ne sont que flottables, ni à plus forte raison de celles qui ne sont ni navigables ni flottables. Nous traiterons aussi successivement des unes et des autres; mais ce sera plus bas.

Pour procéder avec le plus de méthode qu'il nous sera possible, nous diviserons ce chapitre en trois sections.

Dans la première nous traiterons des rivières navigables, considérées en elles-mêmes, et comme appartenant au domaine public.

Dans la seconde, nous verrons sommairement comment doivent être supportées les dépenses relatives aux rivières navigables.

Dans la troisième nous parlerons des francs-bords et chemins de halage, qui sont les accessoires de ces rivières.

SECTION PREMIÈRE.

DES RIVIÈRES NAVIGABLES CONSIDÉRÉES EN ELLES-MÊMES, ET COMME FAISANT PARTIE DU DOMAINE PUBLIC.

726. Les rivières navigables sont celles qui portent bateaux pour le service public.

Destinées à faciliter la circulation du commerce et à servir au transport des hommes et des denrées d'un lieu ou d'une contrée dans l'autre, elles remplissent les fonctions de routes par eau, comme les chemins établis sur le sol remplissent celles de routes par terre: c'est pourquoi elles appartiennent au domaine public comme les grandes routes; et c'est pourquoi encore on applique à l'usage de ces rivières, comme à celui des grandes routes, les divers réglemens sur la police de grande voirie, ainsi que l'on verra plus bas.

Pour signaler mieux ce que c'est que les rivières navigables, et faire voir comment en France elles appartiennent au domaine public, il nous suffira de prendre notre point de départ dans la disposition de l'article 41 du titre 27 de l'ordonnance de 1669, lequel est conçu dans les termes suivans :

727. « Déclarons la propriété de tous les fleuves » et rivières portant bateaux de leurs fonds, » sans artifice et ouvrage de main, dans

» notre royaume et terres de notre obéis-
» sance, faire partie du domaine de notre
» couronne, nonobstant tous titre et posses-
» sion contraires; sauf les droits de pêche,
» moulins, bacs et autres usages que les
» particuliers peuvent y avoir par titre et
» possession valables, auxquels ils seront
» maintenus. »

Cet article mérite plusieurs observations; reprenons-en les principales expressions.

La propriété de tous les fleuves et rivières : ces expressions doivent être entendues aussi de la propriété de toutes les îles, îlots et atterrissemens formés dans le sein de ces rivières, puisqu'ils font partie du lit, qui est généralement déclaré être une propriété de la couronne.

Cependant, quoique la propriété des îles et atterrissemens ait alors été comprise dans le domaine de la couronne, ces objets ne font pas aujourd'hui, et d'après notre droit actuel, partie du domaine public, mais de celui de l'état, ainsi que nous l'expliquerons plus bas.

Il faut encore tirer de ces expressions limitatives de la loi cette conséquence remarquable, qu'alors les rivières qui n'étaient que flottables n'étaient point dans le do-

maine de la couronne ou dans le domaine public.

728. *Sans artifice et ouvrage de main :* il ne faut pas croire qu'il résulte de là qu'une rivière qui aurait été canalisée à main d'homme par ordre du gouvernement lui-même ne serait pas entrée dans le domaine public par le fait même de sa canalisation : car, comme on vient déja de le faire remarquer, il est incontestable qu'elle serait dès-lors publique; mais, comme elle ne serait pas naturellement navigable, comme elle ne le serait devenue qu'à une époque fixe et déterminée, il en résulte que les atterrissemens, îles et îlots précédemment formés dans son sein devraient rester aux particuliers qui s'en trouveraient possesseurs par droit d'alluvion.

729. Au reste, quand le gouvernement introduit l'usage de la navigation dans une rivière, il arrive souvent que la voie nautique qui y est établie ne suit pas le cours naturel du fleuve dans tous ses serpentemens, mais qu'au contraire l'administration, adoptant un système rectiligne, fait creuser à main d'homme des canaux de correspondance pour transporter les bateaux depuis le point d'écart de chaque serpentement jusqu'au point où le cours de l'eau

vient se rapprocher de sa direction primitive: d'où il arrive que la navigation s'exerce tantôt sur le fleuve lui-même, tantôt sur des parties de canaux artificiels servant à la jonction des sinuosités de la rivière.

Mais, nonobstant ce mélange de canaux faits à main d'homme, sur lesquels la navigation s'exerce de distance en distance, et séparément du cours naturel des eaux, le fleuve, comme corps unique, n'en doit pas moins être considéré, dans son tout et dans toutes ses parties, comme rangé dans la classe des rivières navigables, et comme appartenant entièrement au domaine public dès le point où l'usage de la navigation y a été établi: en conséquence de quoi toutes les îles qui peuvent s'y former dès ce point doivent appartenir à l'état.

730. *Sauf les droits de pêche, moulins, bacs et autres usages que les particuliers peuvent y avoir par titre et possession valables :* l'explication de ce dernier texte se trouve dans diverses ordonnances et lettres-patentes postérieures.

Dans ses lettres-patentes du mois d'avril 1683, Louis XIV commence par exposer que, « comme *les grands fleuves et rivières navi-* » *gables* appartiennent en pleine propriété » aux rois et aux souverains, par le seul

» titre de leur souveraineté, tout ce qui se » trouve renfermé dans leurs lits, comme » les îles qu'ils forment en diverses ma- » nières, les accroissemens et atterrisse- » mens, les péages, passages, ponts, bar- » ques, bateaux, pêche, moulins et autres » choses ou droits qu'ils produisent, nous » appartiennent, et personne n'y peut pren- » dre aucun droit sans un titre exprès, et » possession légitime, etc., etc. »

On voit qu'il ne s'agit toujours là que des fleuves et rivières *navigables*, dans le sens de l'ordonnance de 1669, et nullement de ceux qui ne seraient que flottables.

731. A quoi le roi ajoute plus bas qu'il confirme dans leurs droits de propriété des îles et îlots, droits de moulins, de bacs et autres usages ceux qui en auraient obtenu la concession des rois ses prédécesseurs avant l'année 1566; et, quant aux simples possesseurs « desdites îles, îlots, fonds, édifices et droits » sur lesdites rivières, *depuis les lieux où elles* » *sont navigables sans écluse ni artifice*, qui ap- » porteront seulement des actes authentiques » de possession commencée sans vice avant » le 1.er avril 1566, et continuée sans trouble, » voulons, y est-il dit, que leurs héritiers, » successeurs et ayans-cause demeurent » confirmés, comme nous les confirmons,

» en leur possession, sans qu'à l'avenir ils
» puissent y être troublés; à condition néan-
» moins de nous payer annuellement, à com-
» mencer du 1.er janvier de la présente année,
» entre les mains et sur la quittance du fer-
» mier de notre domaine, par forme de re-
» devances foncières, le vingtième du revenu
» annuel desdites îles, îlots, et autres droits
» et choses susdites (1). »

On voit par là que c'est avec raison que nous avons dit précédemment que la rivière navigable n'appartient au domaine public que jusqu'au point où les bateaux peuvent remonter, puisque c'est ainsi que Louis XIV, qui était l'auteur de l'ordonnance de 1669, l'a expliqué lui-même dans ses lettres-patentes de 1683 : d'où il résulte que, dans la partie supérieure, la rivière reste sous le régime du droit commun pour les fonds de cette nature; et l'on peut voir dans Henrys, livre 3, question 49, que la chose avait été déja ainsi jugée par le parlement de Paris le 9 décembre 1651.

732. Vint ensuite l'édit du 21 décembre 1693 (2), qui, ne parlant toujours nominativement que des *rivières navigables*, confirme

(1) Voy. dans le recueil de Ressayre, t. 1, p. 142.
(2) Voy. dans le même recueil, t. 2, p. 519.

ce qui avait été prescrit par les lettres-patentes de 1683, et ajoute de plus quelques mesures de finance pour la perception des sommes imposées aux possesseurs des îles, atterrissemens et moulins, et autres droits d'usage dans ces rivières.

733. Enfin, par l'édit du mois d'avril 1713, il fut encore exigé un supplément de finances des propriétaires possesseurs et détenteurs des îles, îlots, atterrissemens et moulins, et autres droits d'usage sur *les rivières navigables* du royaume (1). C'est ainsi que partout la qualité de rivière *navigable* est considérée comme étant le fondement de la domanialité de son lit; et c'est par l'effet de toutes ces lois de finance et autres successivement promulguées pour procurer des ressources au trésor, qu'un grand nombre d'îles et îlots existant dans les fleuves navigables avaient déja anciennement passé dans le domaine privé, comme il y avait aussi une multitude de droits de moulins et autres droits d'usage acquis à différentes personnes sur ces mêmes fleuves.

734. Ces lois furent portées, dans les temps anciens, pour obliger les possesseurs des îles,

---

(1) Voy. au tom. 2, pag. 935, du recueil des édits enregistrés au parlement de Besançon.

îlots et atterrissemens formés dans les rivières navigables à diverses prestations, sous peine de réunion au domaine, quelque longue que fût d'ailleurs leur possession, s'ils n'avaient pas un titre de concession antérieur à 1566. Ces lois, disons-nous, étaient fondées sur ce principe, que le domaine de la couronne, étant inaliénable, devait être imprescriptible. C'est pourquoi encore les possesseurs, quoique fondés en titre de concession, n'étaient considérés que comme des engagistes, surtout lorsqu'il s'agissait de l'aliénation de choses considérables.

« L'inaliénabilité du domaine, dit Dunod (1), » étant en France une loi qui intéresse la » police et la conservation du royaume, les » aliénations qui s'en font, même par des » édits et dans des cas de nécessité, ne sont » que des engagemens : en sorte que le roi » peut toujours retirer ses domaines aliénés, en remboursant les acquéreurs, sans » avoir égard à aucune approbation, continuation ou laps de temps, quand il serait » de plusieurs siècles. »

Mais aujourd'hui ces règles anciennes sont considérablement modifiées, et l'on a changé jusqu'à la dénomination des choses :

---

(1) Traité des prescriptions, pag. 275.

car ce qu'on appelait le domaine de la couronne ou du roi, se rapporte à deux classes d'objets très-distinctes.

La première de ces classes comprend les fonds du domaine public, qui, consacrés à l'usage de tous, ne sont la propriété de personne, tels que les rivières navigables et les grandes routes, et qui, par rapport à leur destination, sont inaliénables et imprescriptibles.

La seconde classe comprend les fonds du domaine national ordinaire, qui sont propriétairement possédés par l'état, et qui, comme les propriétés particulières, peuvent être irrévocablement aliénés, lorsque la vente s'en fait en vertu d'un décret du pouvoir législatif.

A l'égard de la prescription, en ce qui touche aux biens de cette seconde classe, l'article 2227 du code civil veut que l'état soit sur ce point soumis aux mêmes règles que les particuliers : d'où il résulte qu'aujourd'hui les atterrissemens qui se trouvent dans les fleuves et rivières navigables sont soumis aux règles de la prescription acquisitive comme tous les autres fonds de l'état; et c'est là ce que décide formellement l'article 560 du même code, portant que les îles, îlots et atterrissemens qui se forment dans

le lit des fleuves ou rivières navigables appartiennent à l'état, s'il n'y a titre ou *prescription contraires.*

735. Mais quand il s'agit du fleuve considéré en lui-même et comme agent de navigation, il est imprescriptible en tout ce qui le compose sous ce point de vue, parce que ce n'est plus simplement un immeuble du domaine de l'état, mais bien un fonds du domaine public, qui, étant asservi à l'usage de tous, n'est pas susceptible des règles de la propriété, et qu'étant ainsi placé hors du commerce, il ne peut, aux termes de l'article 2226 du code, être sujet à la prescription.

Ainsi toute anticipation pratiquée sur les bords d'une rivière navigable ou flottable, tout ouvrage établi dans le lit de la rivière, tout canal fait pour y prendre une dérivation d'eau, tous ponts ou écluses, moulins ou bâtimens qui y seraient construits par des particuliers, ne pourraient toujours y exister que précairement et de fait, sans que, vis-à-vis du gouvernement, le droit pût en être acquis par la prescription, même après la possession la plus longue.

736. L'ÉTENDUE du domaine public, en fait de rivières navigables, doit être déterminée soit

par rapport à la largeur du fleuve, soit par rapport à la longueur du cours de sa viabilité.

En ce qui touche à la largeur du fleuve, il est souvent très-important de connaître ce qu'on doit statuer à l'égard des terrains vagues qui sont sur ses rivages : pourquoi nous devons entrer ici dans une discussion approfondie sur cette matière; et à cette fin nous commencerons par rapporter ce qu'en dit l'auteur du répertoire, au mot *rivière*, § 1, n.° 6.

« La propriété des rivières navigables ou » flottables entraîne-t-elle, dit-il, celle de » leurs rivages ?

» Chez les Romains il n'y avait aucune » conséquence à tirer de l'une à l'autre : car » les bords des rivières qui appartenaient » au public étaient considérés comme le pa- » trimoine des propriétaires des terrains ad- » jacens, et le public n'en avait que l'usage : » *Riparum quoque usus publicus est jure* » *gentium, sicut ipsius fluminis : itaque naves* » *ad eas appellere, funes arboribus ibi natis* » *religare, onus aliquod in his reponere cui-* » *libet liberum est, sicut per ipsum flumen* » *navigare ; sed proprietas illarum eorum est* » *quorum prædiis hærent. Quâ de causâ ar-* » *bores quoque in iisdem natæ eorumdem* » *sunt.* » (§ 4, Instit., *de rerum divisione*).

Il est important de remarquer ici de suite que, dans le système de l'auteur dont nous tirons ce passage, cette application du texte des institutes est tout-à-fait erronée : car si le terrain qui est au bord de la rivière navigable appartient aux propriétaires des fonds riverains, et si ce texte du droit romain le déclare ainsi, ce n'est qu'en tant que ce terrain est pris en dehors de la ligne extérieure du lit du fleuve : ce qui ne s'applique point au sol qui, depuis cette ligne, forme le versant des eaux vers le courant de la rivière, pour les y ramener quand elles cherchent à s'évaser au dehors ; et c'est cependant de ce sol du versant intérieur qu'il s'agit ici, et non pas du terrain extérieur, sur lequel, d'après ce texte des institutes, il n'est dû qu'un droit d'usage pour l'exercice de la navigation.

737. « En France les opinions variaient là » dessus avant le code Napoléon.

» Les uns, se fondant sur l'article 7 du » titre 28 de l'ordonnance des eaux et fo- » rêts de 1669, et sur l'article 3 du chapitre » 1.er de l'ordonnance du mois de décembre » 1672, concernant les approvisionnemens » de Paris, qui assujettissent les propriétaires des héritages aboutissant aux ri- » vières navigables à laisser le long des

» bords un chemin de halage, soutenaient
» que ces bords eux-mêmes faisaient partie
» de ces héritages, et appartenaient par con-
» séquent aux propriétaires de ceux-ci, sous
» la charge d'une servitude envers le public.

» D'autres attribuaient au domaine de
» l'état les mêmes droits de propriété sur
» les bords que sur les rivières.

» Bacquet, dans son traité des droits de
» justice, disait que tout ce qui était des-
» tiné à l'usage du public était censé appar-
» tenir au roi; et il en donnait pour exemple
» les fleuves et leurs bords, *flumina et ripæ.*

» Salvaing, de l'usage des fiefs, liv. 1,
» chap. 37, après avoir rappelé un article
» des concessions du dauphin Humbert II
» du 14 mars 1349, en vertu duquel les sei-
» gneurs hauts-justiciers qui avoisinaient
» l'Isère s'étaient long-temps prétendus pro-
» priétaires de cette rivière et de ses bords,
» ajoute : Mais, comme les droits de la cou-
» ronne doivent être uniformes dans tout le
» royaume, et que les ordonnances faites
» pour les eaux et forêts ne sont pas moins
» pour le Dauphiné que pour les autres pro-
» vinces, cet article des libertés delphinales
» a cessé d'être en usage pour ce regard : en
» sorte qu'on ne doute plus que la pleine

» seigneurie du lit de l'Isère et de ses bords
» n'appartienne à sa majesté.

» Le parlement de Grenoble s'était écarté
» de cette opinion en confirmant, par arrêt
» du 8 août 1716, une sentence du bureau
» des finances de la même ville du 18 sep-
» tembre 1715, qui avait maintenu le cha-
» pitre de Romans dans la possession du ri-
» vage de la rivière d'Isère, de chaque côté,
» depuis le Rionsel jusqu'au vieux monas-
» tère, et dans le droit d'y passer tous les al-
» bergemens, sans préjudice de la propriété
» de ladite rivière appartenant à sa majesté.
» Mais l'inspecteur général des domaines a
» formé à cet arrêt une opposition dont il
» a fait évoquer la connaissance au conseil.
» Il a soutenu que c'était une contradiction
» d'accorder au chapitre la propriété du ri-
» vage, tandis qu'on reconnaissait le roi
» pour propriétaire de la rivière. On ne
» peut, disait-il, être propriétaire de la ri-
» vière sans l'être en même temps de ses
» deux bords; et le conseil l'a jugé ainsi
» par son arrêt du 8 juillet 1726, infirmatif
» de la sentence du bureau des finances de
» Grenoble.

» On voit que dans cette espèce il était re-
» connu que les bords de l'Isère n'apparte-
» naient pas aux propriétaires des terrains

» aboutissans à cette rivière, et que la pro-
» priété n'en était contestée qu'entre l'état et
» un seigneur particulier : ainsi le parlement
» de Grenoble lui-même avait, par son arrêt
» du 8 août 1716, abandonné le système du
» droit romain, et avait embrassé celui de
» Bacquet en le modifiant.

» De ces deux systèmes c'est celui du
» droit romain qui a prévalu dans le code
» Napoléon. L'art. 630 de ce code place l'ob-
» ligation de laisser un marchepied le long
» des rivières navigables ou flottables au
» nombre des servitudes établies par la
» loi pour l'utilité publique, et par là il re-
» connaît bien clairement que la propriété
» de ce marchepied ne fait pas partie du
» domaine public. »

Cette dissertation nous laisse encore dans le vague sur la question qui est à résoudre; et si, par la conclusion générale qui la termine, l'on a voulu donner à entendre que tout le terrain qui reste à découvert sur les bords des rivières navigables appartient toujours et sans distinction aux propriétaires des héritages riverains, non-seulement la décision ne serait conforme ni à la loi romaine ni au code civil, mais au contraire elle serait en opposition directe avec l'une et l'autre de ces législations.

Il est bien certain que le terrain placé à l'extérieur du fleuve et au delà de ses bords est un sol privé, sur lequel il n'est dû qu'un droit d'usage pour les services publics dont la rivière est affectée ; mais quel est l'emplacement qu'on doit assigner à la ligne séparative de ce terrain et du lit de la rivière, qui est un sol public ? voilà ce qui est à éclaircir.

Afin de faire mieux sentir toute l'importance de la question, il faut bien concevoir en quoi consiste son objet ; pour cela il faut commencer par se former une idée juste des localités touchant lesquelles elle peut avoir lieu, et c'est là ce que nous allons d'abord exposer.

738. Les rivières navigables et flottables sont, comme tous les autres cours d'eau, sujettes à des crues plus ou moins considérables, et il y a toujours certaines parties de leur cours où elles ne sont pas encaissées par des bords relevés servant à en renfermer continuellement le courant sur la même place.

Dans ces parties non encaissées, l'espace de terrain occupé par les eaux s'élargit progressivement à mesure que le niveau du fleuve s'élève; et réciproquement, à mesure que ce niveau s'abaisse, le courant se resserre sur lui-même, et laisse plus de largeur

au rivage, qui se trouve alors à découvert.

Cette retraite qui laisse le terrain à sec peut être plus ou moins considérable, soit par rapport au temps, soit par rapport aux lieux.

Par rapport au temps, elle est plus considérable durant l'été, parce que c'est dans cette saison que les rivières deviennent le plus basses.

Elle est plus considérable par rapport aux lieux, lorsque la rivière coule dans la plaine, comme glissant en quelque sorte sur le terrain sans avoir un lit profondément creusé.

Dans ce cas, le moindre exhaussement du niveau des eaux, ne fût-il que d'un demi-pied, ou même moins, suffit pour en élargir le cours à une grande distance; et cela doit arriver principalement lorsque la rivière s'appuie d'un côté contre une montagne ou des rochers, ou tout autre sol tellement fixe qu'elle ne peut le franchir ou le ronger, parce que, trouvant là une résistance insurmontable à son impétuosité, il faut bien que tout l'évasement opéré par la crue des eaux se reporte du côté de la plaine.

739. Pour écarter tout ce qui est étranger à la question que nous avons à résoudre, nous observerons encore qu'il ne faut pas confondre ce sol de rivières alternativement couvert ou

délaissé par les eaux avec ce qu'on appelle un terrain d'alluvion, dont le bénéfice vient s'accroître au profit des propriétaires riverains du fleuve.

L'alluvion en effet, comme elle est définie par l'article 556 du code et par la loi romaine, consiste dans l'accroissement qui s'ajoute successivement et imperceptiblement au fonds riverain par l'action des eaux : *Prætereà quod per alluvionem agro nostro flumen adjecit jure gentium nobis acquiritur. Per alluvionem autem videtur adjici quod ita paulatìm adjicitur, ut intelligere non possimus quantùm et quoquo momento temporis adjiciatur* (1).

L'alluvion peut avoir lieu de deux manières : ou lorsque le fleuve, opérant des affouillemens imperceptibles d'un côté, y attire son lit en abandonnant insensiblement le bord opposé pour n'y plus revenir, ou lorsque, dans les crues d'eau, et par leur impulsion, il se fait vers un fonds riverain des dépôts de vase ou de limon qui, arrêtés par quelque arbrisseau ou autre obstacle à leur écoulement, s'y conservent et s'y accroissent successivement jusqu'à ce qu'ils arrivent à prédominer le cours de la rivière.

---

(1) L. 7, § 1, ff. *de acquirend. rerum dominio*, lib. 41, tit. 1.

Et le plus souvent l'alluvion n'a lieu que par le concours de ces deux causes; mais c'est surtout la première qui produit de plus grands effets, lorsque l'inconstance du fleuve lui fait porter ses conquêtes d'un côté pour abandonner l'autre.

740. Ce genre d'accroissement de fonds riverains se caractérise par le concours de quatre circonstances qu'il faut bien remarquer pour avoir une idée exacte du droit d'alluvion.

La première consiste en ce que le terrain d'alluvion ne doit être qu'une création du jeu naturel des eaux : pour avoir son caractère véritable il faut qu'il se soit formé lui-même; on ne le forme pas.

La seconde consiste dans la lenteur avec laquelle il se forme, puisque, aux termes de la loi, tant ancienne que nouvelle, le terrain d'alluvion n'est autre chose que l'accroissement qui s'ajoute successivement et imperceptiblement aux fonds riverains par l'action ou la retraite des eaux.

La troisième consiste dans l'abandon que les eaux ont fait de ce terrain pour n'y plus revenir, ou du moins n'y plus revenir qu'extraordinairement, et non habituellement : car, comme le dit la loi romaine, c'est par la raison que cette accrue, étant parvenue

à l'état de dessiccation, a cessé d'être soumise à l'usage public qui affecte le fleuve, qu'elle se trouve réunie aux propriétés riveraines, et consolidée avec elles : *Et ideò cùm exsiccatus esset alveus, proximorum fit, quia jam populus eo non utitur* (1).

La quatrième consiste dans le revêtissement qui se forme à la superficie lorsqu'elle se couvre d'herbages ordinaires : c'est par cette végétation, qui n'a pas lieu sous le cours du fleuve, que l'abandon des eaux se trouve démontré, et c'est par la formation de ce gazon que la nature vient proclamer son œuvre, et l'afficher à tous les yeux.

Nous disons *se couvre d'herbages ordinaires :* car ce ne serait pas à la vue de quelques plantes aquatiques qu'on devrait se décider à dire qu'il y a réellement alluvion, puisque ces sortes de plantes, naissant même sous les eaux, ne peuvent être un signe caractéristique et exact de la retraite du fleuve.

Il en serait de même de quelques arbrisseaux se montrant çà et là dans la partie du lit de la rivière qui ne serait pas continuellement occupée par les eaux.

741. Or on sent que ces caractères du droit

(1) L. 30, § 1, ff. *de acquirend. rerum dominio*, lib. 41, tit. 1.

d'alluvion ne peuvent, sous aucun point de vue, convenir aux terrains vagues qui, suivant le changement des saisons, se trouvent tantôt couverts et tantôt abandonnés par les eaux du fleuve dans l'intérieur de son lit, puisque ces changemens n'ont lieu que dans l'état des eaux elles-mêmes; qu'ils se font presque toujours avec rapidité; qu'ils n'apportent au terrain aucun accroissement qui le fasse surgir au dessus du ourant dans les temps de son élévation; et qu'en un mot, loin que ces portions de lit soient définivement délaissées à sec par le fleuve qui aurait pris une autre habitude pour n'y plus revenir, ou n'y revenir que rarement, c'est qu'au contraire il continue à s'en emparer et à les soumettre périodiquement à sa domination.

Ces portions littorales des rivières, qu'on doit se garder de confondre avec les terrains d'alluvion, pris égard à ce que, si elles sont souvent découvertes, elles restent aussi sujettes à l'habitude du retour des eaux, peuvent être d'une grande étendue en longueur, et souvent elles sont aussi d'une étendue considérable en largeur : il est donc très-important de savoir quels sont à leur égard les droits du domaine public.

Pour procéder avec plus de méthode et de clarté à l'examen de cette question, nous

la sous-diviserons en deux : nous verrons d'abord si le sol du lit des rivières n'est pas réellement un fonds du domaine public, et, en cas d'affirmative, nous verrons, en second lieu, quelles doivent être les limites de ce domaine foncier.

742. Et d'abord, le sol du lit des rivières, généralement considéré, est-il un fonds appartenant au domaine public ?

L'affirmative sur cette question ne peut souffrir de difficulté, ni d'après les principes du raisonnement, ni d'après les dispositions de la loi romaine, ni d'après celles du code civil.

Et d'abord, en principe de raisonnement, il faut dire que, du moment qu'il est avéré que les rivières navigables font partie du domaine public, il en résulte évidemment que leurs lits appartiennent aussi à ce domaine, attendu qu'une rivière ne peut être une chose en l'air; que le sol sur lequel elle coule en fait lui-même la partie la plus essentielle, puisque sans ce sol la rivière ne saurait exister; et qu'enfin toutes les parties d'une chose appartenant nécessairement à celui auquel toute la chose appartient, il faut bien que le tout soit ici dans le domaine public.

Si l'on examine la question d'après la dis-

position du droit romain, notre solution n'est pas moins au dessus de toute contradiction. On y trouve en effet que le jurisconsulte Ulpien, raisonnant même dans l'hypothèse où un fleuve se forme un nouveau lit en s'emparant d'un fonds de particulier, décide que la conquête s'en trouve légitimement faite au profit du domaine public, parce qu'il est impossible, dit-il, que le lit d'un fleuve public ne soit pas public lui-même : *Ille etiam alveus quem sibi flumen fecit, etsi privatus antè fuit, incipit tamen esse publicus; quia impossibile est ut alveus fluminis publici non sit publicus* (1).

En droit français, et suivant les dispositions du code, la solution de notre question doit encore être tout-à-fait la même, soit parce que le droit d'alluvion, que l'article 556 accorde aux propriétaires des fonds riverains comme un accroissement ajouté à leurs héritages, suppose que le sol ne leur en appartenait pas encore auparavant; soit parce qu'aux termes de l'article 563, il veut que, « si un fleuve ou une rivière navigable, » flottable ou non, se forme un nouveau » cours en abandonnant son ancien lit, les » propriétaires des fonds nouvellement oc- » cupés prennent, à titre d'indemnité, l'an-

(1) L. 1, § 7, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

» cien lit abandonné, chacun dans la pro-
» portion du terrain qui lui a été enlevé. »
Il faut donc que le lit abandonné ne soit pas considéré comme appartenant aux propriétaires des héritages riverains de cet ancien lit, mais comme faisant partie du domaine public, parce que, autrement, il y aurait une patente injustice à faire peser sur ces particuliers le poids de l'indemnité que les auteurs de la loi ont jugé convenable d'accorder, à raison de ce jeu de la nature, par lequel le nouveau lit de la rivière se trouve acquis au domaine public au lieu et place de l'ancien.

Il faut même remarquer que ces dispositions, soit du droit romain, soit du code civil, s'appliquent également à toutes les rivières; mais nous ne nous occupons encore ici que des rivières navigables ou flottables, et nous traiterons des autres plus bas.

Il est donc parfaitement démontré que le lit des rivières navigables ou flottables est un fonds du domaine public; mais il faut en déterminer la largeur et les limites, et c'est là l'objet de notre seconde question.

743. Ici la loi française n'est pas explicite, mais nous avons vu qu'elle se rapporte aux dispositions du droit romain sur la première question; et, comme les règles de ce droit

sont en ce point parfaitement conformes à la nature des choses; comme ce droit fut généralement notre législation primordiale, il faut bien croire que nos propres législateurs aient voulu nous renvoyer ici à ce code de la raison écrite, puisqu'ils se sont abstenus d'établir aucune autre règle que celle que nous y trouvons.

Or la loi romaine veut que le domaine public embrasse tout le terrain dominé par le cours des eaux, et qu'il s'étende jusque et compris les bords qui servent à les contenir lorsqu'elles sont arrivées à leur plus grande élévation, sans être accidentellement débordées : *Ripa ea putatur quæ plenissimum flumen continet* (1).

Le domaine public doit s'étendre jusque là, parce que c'est jusqu'à ce point que le fleuve porte la rigoureuse action de son empire, et que ce n'est que par cette ligne extrême qu'on peut dire qu'il est entièrement contenu : *Ripa autem dicitur quod flumen continet, naturalem cursûs sui rigorem tenens* (2). Mais on doit le borner là, sans qu'il soit permis de regarder les rives ou limites du fleuve comme devant être reculées plus

(1) L. 3, § 1, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.
(2) L. 1, § 5, ff. *eodem*.

loin lorsque, par quelque cause passagère, il arrive que la rivière se déborde : *Cœterùm si quandò imbribus, vel mari, vel quâ aliâ ratione ad tempus crevit, ripas non mutat ;* autrement il faudrait dire qu'en Egypte tout le Delta fait partie du lit du Nil ; ce que personne n'a jamais prétendu : *Nemo enim dixit Nilum, qui incremento suo Ægyptum operit, ripas suas mutare vel ampliare* (1) : d'où il résulte au contraire que si un fleuve a reçu, par quelque cause naturelle, un accroissement qui doive être perpétuel, comme si une autre rivière est venue s'y réunir, les limites du domaine public seront reculées de tout le terrain nécessaire à l'occupation du volume des eaux, tel qu'il aura été grossi : *Si tamen naturaliter evenerit ut perpetuum incrementum nactum sit, vel alio flumine admixto, vel quâ aliâ ratione, dubio procul dicendum est ripas quoque commutasse* (2) ; par la raison que, du moment qu'il s'agit d'un cours d'eau naturel, le fleuve ne fait alors, par sa domination, qu'exécuter les décrets de la providence.

744. Ces principes étant une fois bien connus, il ne peut plus y avoir, sur la fixation

---

(1) L. 3, § 5, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

(2) Voy. *ibidem*.

de la ligne séparative du domaine public et des fonds riverains, que quelques difficultés de fait qui seront encore facilement aplanies par une visite et rapport d'experts qui auront vaqué dans le temps d'une crue d'eau.

Cette expertise devra être judiciairement exécutée, attendu que les débats, portant sur une question de propriété, doivent être renvoyés en justice ordinaire.

L'opération des experts ne sera pas même difficile, du moins il est très-facile de concevoir comment le tribunal devra en ordonner l'exécution.

Il suffit de faire reconnaître l'état de la rivière quand elle est à pleins bords dans les endroits où elle se trouve encaissée, sans qu'il y ait ce qu'on appelle un débordement: il faudra s'attacher à faire cette vérification dans les endroits ou parties de rivière les plus rapprochées des lieux où il s'agit de fixer la délimitation; on connaîtra par là quelle est la plus grande hauteur des grandes eaux, prises dans leur cours naturel et habituel, sans être débordées.

Ce niveau étant une fois déterminé par le moyen régulateur qu'on vient d'indiquer, il sera facile de jalonner les bords de l'eau courante dans les parties du littoral qui sont en

plaine, et l'on aura ainsi la ligne justement démarcative du domaine public.

Les experts pourront aussi s'aider de l'aspect des localités pour planter leurs jalons; et c'est en conséquence, ou au moyen de toutes ces mesures que le plan figuré des lieux devra être dressé.

Sur quoi il ne faudra pas perdre de vue que les fonds riverains sont toujours inoffensifs envers la rivière, tandis que la rivière est dans un état habituel d'hostilités envers eux, et que trop souvent elle se montre en audacieuse usurpatrice à leur égard; qu'en conséquence il y aurait de l'injustice à agir en toute rigueur avec les propriétaires de ces fonds, attendu qu'ayant été exposés à souffrir fréquemment dans leurs héritages les invasions du fleuve, et les autres incommodités résultant de son voisinage, l'équité veut que, par réciprocité, ils soient traités avec plus de ménagemens que s'il s'agissait de délimitations ordinaires.

Ainsi, en jalonnant dans la plaine la ligne de démarcation dont il s'agit, on ne devrait pas s'attacher à suivre scrupuleusement le serpentement des bords de l'eau, marqué tantôt en saillie, tantôt en retraite, suivant les ondulations du sol, mais procéder plus largement par des lignes droites, autant que

le terrain et les grandes inflexions du fleuve peuvent le permettre, en laissant en dehors et dans le domaine privé toutes les bosses ou saillies qui ne seraient pas d'une importance notable.

745. La ligne séparative du domaine public et des propriétés particulières aura, comme toute autre ligne, ses deux côtés, sur chacun desquels il nous reste encore quelques observations à faire.

Avec les modifications d'équité dont on vient de parler, cette ligne doit être prise à l'extérieur, en comprenant dans le domaine public, même les bords de la terre ferme, contre lesquels les eaux du fleuve viennent s'appuyer ou qui les touchent immédiatement. Car, comme les douves d'un tonneau ou d'une cuve font partie du vase dans lequel on a placé du liquide, de même les bords qui retiennent ici les eaux font partie du corps de la rivière ; et c'est pourquoi la loi romaine, s'expliquant sur ce sujet, dit que *flumina publica quæ fluunt, ripæque eorum publica sunt* (1). C'est de cette manière qu'on doit estimer ce que l'on est convenu d'appeler le rivage du fleuve ; soit qu'il se trouve creusé perpendiculairement,

(1) L. 3, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

soit qu'il se présente en plan incliné, et s'affaissant jusqu'aux eaux les plus basses, il appartient nécessairement au domaine public, par la raison que le fleuve ne peut pas plus être sans appui sur ses bords que dans le milieu de son lit ; qu'en conséquence il faut bien que tout le terrain qui s'incline vers l'intérieur, et qui est destiné à contenir le cours des eaux quand elles s'accroissent, soit considéré comme faisant partie du lit même, puisqu'il en remplit les fonctions, et que, par conséquence ultérieure, il faut qu'il fasse partie du domaine public comme le fleuve, dont il est un accessoire essentiel : *Secundùm ripas fluminum loca omnia publica sunt, cùm ripæ cedant ex quo primùm è plano vergere incipit usque ad aquam* (1). Voilà pour ce qui concerne le côté intérieur de la ligne démarcative du domaine public, c'est-à-dire du côté qui a son versant ou sa pente vers les eaux du fleuve.

746. Quant à l'autre côté de la ligne délimitative du domaine public, c'est-à-dire quant au côté de la rive extérieure du fleuve, ou du rivage extérieur, dont le terrain fait partie des héritages particuliers qui sont limitrophes de celui de la rivière, c'est là que

(1) L. 3, § 2, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

doit être pris le chemin de halage ou le marchepied de navigation, attendu que, ce chemin devant être praticable même dans la saison des grandes eaux, il serait impossible de l'établir dans l'intérieur du fleuve.

Nous croyons avoir bien établi, et même démontré jusqu'à l'évidence que les terrains vagues renfermés vers l'intérieur du fleuve navigable par la ligne délimitative dont nous avons indiqué l'emplacement, sont véritablement des dépendances du domaine public comme le fleuve lui-même; et de là résultent plusieurs conséquences qui nous restent à signaler plus explicitement :

747. *La première*, c'est que tout ce qui peut croître sur ce terrain vague tantôt couvert d'eau et plus souvent à sec, doit appartenir à l'état comme étant un produit du domaine public, et qu'ainsi les arbres, arbrisseaux ou broussailles qui peuvent y surgir doivent être coupés ou essartés dans l'intérêt et aux frais du gouvernement, puisque c'est sur lui que pèse la charge d'entretenir les cours d'eau navigables;

748. *La seconde*, que si le gouvernement juge à propos de faire des endigages pour encaisser le fleuve dans des limites plus resserrées, à l'effet, soit de mettre obstacle à son désas-

treux vagabondage, soit de procurer plus de facilité à la navigation en captivant les eaux, et les forçant ainsi à s'élever en plus gros volume dans le même passage, les terrains vagues laissés en arrière des digues se trouveront dès-lors classés au rang des propriétés ordinaires de l'état ; ils seront aliénables et prescriptibles, et le gouvernement pourra les vendre en suivant les formes requises pour ce genre d'aliénation ;

749. *La troisième*, qu'après l'endigage opéré, les héritages particuliers qui bordaient le fleuve quand il était dans son état primitif, s'en trouvant séparés, et ayant cessé d'être riverains du cours d'eau, se trouvent par là même affranchis de la servitude du chemin de halage, et rentrent dans leur état de liberté naturelle ;

750. *La quatrième ;* que quand il s'agit d'aliéner le terrain d'épargne qui se trouve en arrière des digues, la vente n'en doit être faite qu'à la charge par l'acquéreur de supporter le chemin de halage, puisqu'il ne peut plus être pris que là ;

751. *La cinquième* enfin que, les fonds précédemment riverains du fleuve étant rendus à leur liberté naturelle, le chemin de halage qui y existait ne devra pas même être appliqué pour l'avenir à l'exploitation de la pro-

priété de nouvelle création, parce qu'autre chose est d'être asservi à un marchepied de navigation, autre chose est de supporter les trajets de voitures et de bestiaux allant et venant pour servir à l'exploitation des terres; et qu'en fait de servitude, tout doit s'interpreter rigoureusement en faveur de la liberté.

La propriété de nouvelle création devra donc être desservie par elle-même, à moins qu'elle ne se trouve enclavée dans les autres, cas auquel le possesseur pourra, suivant les règles du droit commun, exiger un passage d'issue sur la voie publique en indemnisant le propriétaire de l'héritage par lequel il devra pratiquer son chemin d'exploitation.

752. *Quant* à l'étendue du domaine public mesuré sur la longueur du cours des eaux, il faut remarquer que les rivières même les plus grosses ne sont pas naturellement navigables ni flottables depuis leur source ou en remontant jusqu'à leur source; le peu de volume de leurs eaux, à les prendre depuis leur naissance, les cascades qu'elles traversent dans leur chute à travers les pays de montagne, sont des obstacles que la nature elle-même oppose à leur navigabilité. Et ici se présente la question de savoir quel doit être leur état dès le point de leur naissance jusqu'à celui où elles commencent

à porter bateaux. Appartiennent-elles déja au domaine public dans cette partie supérieure? ou ne doit-on les considérer comme incorporées dans ce domaine que quant au cours inférieur et à partir du point le plus haut depuis lequel elles commencent à être flottables ou à porter bateaux?

On doit dire que cette partie supérieure de la rivière est dans un état mixte, c'est-à-dire qu'elle n'est encore ni entièrement dans le domaine public, ni totalement étrangère à ce domaine.

D'une part, le titre du domaine public n'étant, pour tous les usages du fleuve, fondé que sur la navigabilité de la rivière, il est évident que là où cette qualité manque, il ne peut y avoir une entière confiscation au profit de ce domaine; et c'est ainsi qu'on trouve la question décidée par les lettres patentes de 1683, dont nous avons rapporté le texte plus haut (1).

753. D'autre part, il n'est pas moins certain qu'une rivière ne devient navigable dans ses parties inférieures qu'au moyen des eaux qui s'écoulent dans son lit dès la source : il faut donc, pour lui donner ou conserver sa navigabilité, que l'administra-

(1) Voy. sous les n.os 731, 732, 733 et 734.

tion publique puisse défendre de pratiquer dans sa partie supérieure, même dans les ruisseaux y affluant, les prises d'eau que la loi permet pour l'irrigation des fonds riverains (644) dans les ruisseaux ou rivières qui ne sont ni navigables ni flottables; il faut, disons-nous, que l'administration puisse faire cette défense toutes les fois qu'elle est jugée nécessaire à la marche et à l'entretien du service public de la navigation; parce qu'elle ne doit pas souffrir que les moyens en soient atténués de quelque manière que ce soit : *Si flumen navigabile sit, non oportere prætorem concedere deductionem ex eo fieri, Labeo ait, quæ flumen minùs navigabile efficiat. Idemque est si per hoc aliud flumen fiat navigabile* (1). De tout quoi l'on doit tirer les deux conséquences suivantes :

754. *La première*, c'est que l'administration chargée de protéger et entretenir le service public de la navigation doit avoir le droit de prohiber les prises d'eau pour irrigation ou autres usages dans la partie supérieure au point où s'arrêtent les bateaux, et qu'elle doit porter cette défense toutes les fois que le divertissement des eaux en atténuerait le

(1) L. 10, § 2, ff. *de aquâ et aquæ*, lib. 39, tit. 3.

volume d'une manière dommageable à l'aisance des transports qui s'exercent plus bas.

755. *La seconde*, c'est que partout où l'administration n'a pas jugé à propos de faire cette défense, les propriétaires riverains de la partie supérieure de la rivière et des ruisseaux y affluant restent sous la règle du droit commun, qui leur permet de faire, de plein droit, des prises d'eau pour l'irrigation de leurs héritages, puisqu'il est vrai de dire que vis-à-vis d'eux la rivière n'est pas encore navigable.

756. Mais cette dernière conséquence ne doit point être admise à l'égard des propriétaires riverains des ruisseaux affluant dans les canaux de navigation faits à main d'homme: ici, les prises d'eau pour irrigation ou autres usages sont toujours prohibées de plein droit; et elles le sont par cela seul que les ruisseaux qui sont plus haut ont été assignés en dotation au canal qui est plus bas (1), sans préjudice toutefois des concessions qui peuvent en être faites par l'administration, lesquelles sont toujours révocables, et restent toujours subordonnées aux besoins du canal.

---

(1) Voy. à cet égard le décret du 22 février 1813, bullet. t. 18, p. 389, 4.e série.

La raison de cette différence entre les rivières navigables et les canaux, c'est que les rivières sont presque toujours riches par la surabondance de leurs eaux; tandis que les canaux, qui ne vivent que d'emprunt, sont naturellement dans l'indigence, et qu'en conséquence on ne doit rien permettre qui puisse les exposer à manquer du nécessaire.

757. C'est ainsi que, sous le rapport de la disponibilité des eaux, la partie supérieure des rivières navigables doit être considérée comme étant déja affectée au service public qui s'exerce plus bas, puisque l'administration peut y prohiber toutes prises d'eau pour irrigation; tandis que sous le rapport de la franchise de tout chemin de halage, sous celui du droit de pêche et autres usages permis par les lois dans les rivières ordinaires, ainsi que du droit d'alluvion appartenant aux propriétaires riverains pour s'emparer des îles et atterrissemens qui pourraient se former dans le sein du cours d'eau, cette partie de rivière reste dans le domaine privé, sauf néanmoins les modifications que nous indiquerons plus bas en traitant des rivières qui ne sont ni navigables ni flottables.

758. Mais lorsqu'une rivière est une fois reconnue ou déclarée navigable depuis un

point quelconque, toute sa partie inférieure se trouve, pour tout le restant de son cours, incorporée dans le domaine public; en sorte que, si elle vient à se diviser plus bas en plusieurs bras qui se réunissent ensuite plus loin, et qu'une seule de ses branches reste en possession de la navigation, les autres ne rentrent point dans le domaine privé, quoique par elles-mêmes elles ne soient pas navigables, parce qu'elles ne cessent pas d'être la suite et de faire partie du corps du fleuve qui fut en totalité placé dans le domaine public (1).

Cette décision ressort d'ailleurs directement, et par voie de conséquence, de la disposition de nos lois sur le droit d'alluvion aux îles qui se forment dans les rivières : car, à part le cas particulier qui est prévu par l'article 562 du code civil, suivant lequel le propriétaire riverain conserve la propriété de son fonds lorsqu'il est embrassé par les eaux du fleuve qui, partageant son lit en deux, vient le renfermer par forme d'île; dans tous autres cas, l'île qui se forme dans le sein de la rivière appartient ou à l'état,

---

(1) Voy. à cet égard les arrêts du conseil d'état des 22 janvier 1824 et 21 juin 1826, dans MACAREL, t. 6, p. 32, et t. 8, p. 304.

s'il s'agit d'un fleuve navigable ou flottable, ou aux riverains, s'il s'agit d'une autre rivière; ce qui ne peut toujours avoir lieu qu'autant que la rivière se trouve partagée en plusieurs bras par la formation de l'île, qui peut avec le temps s'alonger et s'accroître indéfiniment le long du cours d'eau.

On ne peut en effet avoir l'idée d'une île existant dans un fleuve sans que le terrain en soit embrassé de droite et de gauche par diverses branches du fleuve.

Et, cette île n'appartenant à l'état qu'autant qu'elle est dans un fleuve qui appartient lui-même au domaine public, il faut bien que tous les bras qui l'entourent soient considérés comme faisant partie de ce domaine.

Néanmoins, tant que la navigation et le flottage ne s'exercent pas dans quelques-uns de ses bras en sous-ordre, les fonds qui en sont riverains ne doivent pas habituellement le chemin de halage, sauf toutefois le sentier ou le passage qui est nécessairement dû pour l'exercice de la pêche.

759. Nous disons *habituellement:* car si, dans le bras où la navigation s'exerce plus spécialement, les bateliers trouvaient des obstacles qui les obligeassent à changer de route pour passer dans un autre bras, nous croyons qu'ils le pourraient, sans s'exposer à aucun

dédommagement envers les propriétaires riverains, parce qu'ils ne feraient toujours qu'user d'une servitude légale qui ne peut cesser d'être due au cours d'eau par tous les héritages adjacens au fleuve, et d'être due à toutes les parties du fleuve, qui est ici le fonds dominant : *Quæcumque servitus fundo debetur, omnibus ejus partibus debetur* (1).

760. Nous venons de dire que quand un fleuve navigable se partage en plusieurs branches qui vont ensuite se réunir plus bas au même corps, tous les bras ainsi séparés restent dans le domaine public, nonobstant que, par le fait, quelques-uns d'entre eux ne soient pas navigables; mais que devrait-on décider dans le cas où les deux bras d'une rivière seraient ainsi séparés pour couler en diverses régions sans se réunir plus bas? Si, en fait, l'un de ces bras n'était ni navigable ni flottable, devrait-on le considérer toujours comme étant dans le domaine public quant à tous ses usages?

Nous croyons que la petite rivière qui se serait ainsi séparée du fleuve navigable pour porter ses eaux dans une autre région cesserait, dès son point de séparation, de faire partie de la grande rivière, et n'appartien-

(1) L. 23, § 3, ff. *de servit. præd. rustic.*, lib. 8, tit. 3.

drait plus à la classe de celles qui sont navigables ou flottables, tant que le gouvernement ne l'y aurait pas replacée par des ouvrages nécessaires à cette fin.

La raison de cela, c'est qu'elle aurait, dès son point de départ, une existence propre et séparée, et qu'ayant définitivement cessé de faire partie du fleuve navigable, sans être par elle-même habile à la navigabilité, on ne verrait plus de cause à laquelle il fût possible de se rattacher pour la comprendre encore dans le domaine public; en sorte que ce ne serait plus ou qu'un simple ruisseau ou qu'une rivière ordinaire, à l'égard de laquelle les propriétaires riverains pourraient exercer leur droit de prise d'eau, d'alluvion, ou de s'emparer des îles, et de la pêche pour la prise du poisson, suivant les règles qui se pratiquent à l'égard des petites rivières.

SECTION II.

DES FRAIS DE MISE EN NAVIGABILITÉ, ET DES IMPENSES D'ENTRETIEN DES RIVIÈRES NAVIGABLES.

761. Les dépenses dont il s'agit ici ne peuvent être que fort considérables, par rapport aux grands objets auxquels elles s'appliquent.

Et d'abord, quand on établit l'usage de

la navigation sur une rivière où il n'existait pas, il est nécessaire d'y construire de nombreux ouvrages d'art très-dispendieux, attendu les grandes difficultés qui sont presque toujours à vaincre pour leur donner une solide assise; il faut payer des indemnités à raison des usines qui étaient fondées en titre, et qu'on est obligé de supprimer; il faut payer à leurs maîtres le prix des îles et îlots qu'on est dans la nécessité de faire enlever pour ouvrir le passage de la navigation; et dans tous les cas il faut indemniser les propriétaires riverains sur le terrain desquels on va établir les chemins de halage.

Mais ce n'est pas tout encore : car, dès qu'une fois l'on est parvenu à rendre une rivière navigable, il faut de plus pourvoir à l'entretien de tous les ouvrages dont on vient de parler, ainsi qu'aux curage et balisage du cours d'eau partout où cela peut être nécessaire à la sûreté de la marche et au libre passage des bateaux.

La question de savoir qui est-ce qui doit supporter toutes les dépenses de ce genre n'est en quelque sorte qu'un corollaire de ce qui a été dit dans la section précédente: car, du moment qu'une rivière navigable appartient au domaine public avec tous ses

accessoires, il en résulte que les frais dont on vient de parler doivent, en thèse générale, et sauf quelques exceptions que nous indiquerons ci-après, peser sur le trésor de l'état, chargé de l'administration et de la conservation des choses de cette nature.

En traitant des grandes routes, qui sont aussi à la charge de l'état, nous avons vu qu'anciennement c'est par le moyen de la corvée qu'il était pourvu à leur confection et à leur entretien : cela se pouvait ainsi, pris égard aux travaux purement matériels qui suffisent presque toujours à ces sortes d'établissemens. Il n'en peut être de même des ouvrages à faire dans les rivières pour les rendre navigables : ici presque tous les travaux doivent être immédiatement dirigés par l'art; il faut par conséquent qu'ils s'exécutent, à prix d'argent, par des hommes capables d'en bien concevoir les plans, et ayant la main assez habile pour les suivre fidèlement.

762. Mais quoique, en thèse générale, les dépenses d'entretien des rivières navigables pèsent sur le trésor public, cette charge se trouve néanmoins mitigée par l'emploi ou le concours de l'impôt indirect qui est perçu, d'après les lois, sur les navigateurs.

Aux termes de la loi du 20 floréal an 10,

» il doit être perçu, dans toute l'étendue de
» la république (ou du royaume), sur les
» fleuves et rivières *navigables*, un droit de
» navigation intérieure, dont les produits se-
» ront spécialement et limitativement affec-
» tés au balisage, à l'entretien des chemins
» et ponts de halage, à celui des pertuis,
» écluses, barrages et autres ouvrages d'art
» établis pour l'avantage de la navigation (1).»

Comme nous ne nous sommes proposé que d'indiquer ici la manière dont il est pourvu à l'entretien des rivières navigables, nous ne nous étendrons pas davantage sur ce qui concerne cet octroi de navigation intérieure. C'est là un sujet que nous traiterons explicitement dans la suite.

763. Mais nous devons cependant faire remarquer que, dans le texte que nous venons de rapporter, il ne s'agit uniquement que des *rivières navigables*, et nullement de celles qui ne seraient que *flottables*, même avec *trains et radeaux* : d'où il suit naturellement qu'à l'égard de celles-ci les dépenses de curage et d'entretien restent, suivant la règle du droit commun, à la charge des propriétaires riverains, comme on l'expliquera dans un autre chapitre.

---

(1) Voy. au bullet. t. 6, p. 328, 3.e série.

Ainsi, et d'après tout ce qu'on vient de dire, chaque fois qu'il s'agit de réparer les pertuis et passelits, les chemins et ponts de halage, les écluses et autres ouvrages d'art établis pour l'avantage de la navigation, c'est à l'administration à y pourvoir ; comme encore si, pour curer le lit de la rivière, il est nécessaire d'en enlever des îles ou atterrissemens, c'est toujours par les soins de l'administration active et aux frais du trésor que ces opérations doivent être faites ; et, dans ce dernier cas, il faut une ordonnance du roi spécialement portée à cet effet.

764. Mais on doit excepter de cette règle générale le cas où il est question de réparer ou reconstruire une écluse qui sert tout à la fois au roulement d'une usine et à l'exercice de la navigation ; les frais des ouvrages de cette nature ne doivent être supportés qu'en partie par le trésor public, et en partie par les propriétaires d'usines, que l'administration peut forcer à y concourir (1). Et l'on doit dire de même qu'en cas de curage à opérer dans ces rivières, les propriétaires d'usines doivent concourir à la dépense pour

(1) Voy. à cet égard l'arrêt du conseil d'état du 10 janvier 1821 dans le recueil de MACAREL, t. 1, p. 34.

le travail qui s'exécute au dessus de leurs barrages et en remontant jusqu'au point où commence la stagnation produite dans le fond de la rivière par les écluses des moulins. Cette décision est fondée sur deux raisons aussi démonstratives l'une que l'autre.

La première, c'est que la réparation ou la reconstruction des écluses dont il s'agit, comme encore le curage de la rivière, doivent spécialement profiter à ces propriétaires eux-mêmes, et que l'état, ne leur devant rien, ne peut être tenu de faire aucune dépense pour leur utilité personnelle.

La seconde, c'est que, les barrages et écluses d'un moulin étant la cause naturelle des amas de graviers qui ont dû s'arrêter au-dessus, il est juste que le propriétaire qui, en construisant son usine, a établi la cause même du dommage, contribue au moins à en réparer les suites : *Qui occasionem præstat, damnum fecisse videtur* (1).

765. Sur quoi se présente la question de savoir par qui et comment cette contribution de dépense doit être réglée ?

Il nous paraît d'abord bien évident que cette opération ne peut être judiciaire, puisqu'il s'agit de régler la charge d'un impôt

(1) L. 30, § 3, ff. *ad legem aquiliam*, lib. 9. tit. 2.

pour cause d'utilité publique, et que ces sortes de matières sont absolument étrangères à la compétence des tribunaux ordinaires.

Ce n'est pas non plus au conseil de préfecture qu'on pourra s'adresser : car, quoique ce conseil soit compétent pour prononcer, dans les causes ordinaires, sur les demandes en dégrèvement d'impôt, il ne lui appartient de statuer ni sur la nécessité d'opérer le curage d'une rivière, ni sur le réglement d'administration publique qui doit intervenir à cet égard, ni sur la confection du rôle des frais à payer, ni surtout d'établir une dépense quelconque à la charge du trésor.

La proportion des dépenses dont il s'agit ne peut donc être légalement arrêtée que par l'autorité administrative, et elle doit régulièrement l'être dans le réglement d'administration publique par lequel le roi, en son conseil, ordonne le curement de la rivière.

Cette décision est d'ailleurs conforme au principe consigné dans les articles 33 et 34 de la loi du 16 septembre 1807, lesquels portent ce qui suit :

ARTICLE 33.

« Lorsqu'il s'agira de construire des » digues à la mer, ou contre les fleuves,

» rivières, torrens navigables ou non naviga-
» bles, la nécessité en sera constatée par le
» gouvernement, et la dépense supportée *par*
» *les propriétés protégées*, dans la proportion
» de leur intérêt aux travaux, *sauf les cas*
» *où le gouvernement croirait utile et juste*
» *d'accorder des secours sur les fonds publics.* »

ARTICLE 34.

« Les formes précédemment établies et
» l'intervention d'une commission seront
» appliquées à l'exécution du précédent
» article.

» Lorsqu'il y aura lieu de pourvoir aux dé-
» penses d'entretien ou réparation des mê-
» mes travaux, *curage de canaux* qui sont
» en même temps de navigation et de des-
» sèchement, il sera fait des règlemens d'ad-
» ministration publique qui *fixeront la part*
» *contributive du gouvernement et des proprié-*
» *taires.* Il en sera de même lorsqu'il s'agira
» de levées, de barrages, de pertuis, d'éclu-
» ses, auxquels les propriétaires de mou-
» lins ou d'usines seraient intéressés (1). »

Enfin ce principe de compétence administrative se trouve encore, quoique sous des

(1) Voy. encore à ce sujet l'arrêt du conseil du 10 janvier 1821, dans MACAREL, t. 1, p. 33.

rapports bien moins importans, reproduit dans l'article 8 de la loi du 28 juillet 1824 sur les chemins vicinaux, où il est dit que » les propriétés de l'état ou de la couronne » contribueront aux dépenses des chemins » vicinaux, dans les proportions *qui seront ré-* » *glées par les préfets en conseil de préfecture;* » c'est-à-dire par les préfets eux-mêmes après avoir pris l'avis des conseillers de préfecture; ce qui constitue toujours un réglement émané seulement du pouvoir administratif.

SECTION III.

DES FRANCS-BORDS ET CHEMINS DE HALAGE DES RIVIÈRES NAVIGABLES.

766. 1.° Quelle que soit la franchise dont doivent jouir les bords de ces rivières, il n'est cependant défendu à personne d'en approcher pour y faire toutes prises d'eau nécessaires à son usage personnel, ou y faire abreuver ses bestiaux; et nulle permission de l'autorité ne lui est nécessaire à cet égard, parce que l'eau courante est, comme l'air que nous respirons, un élément destiné à l'usage de tous les hommes : *Et quidem naturali jure communia sunt omnium aër et aqua profluens* (1); et que les usages de ce

(1) Instit., § 1, ff. *de rerum divisione.*

genre restent entièrement dans le domaine du droit naturel qui les autorise.

767. 2.° Celui qui, habitant d'un côté de la rivière navigable, possède une île dans le fleuve, ou des héritages sur le bord opposé, peut y avoir une barque, non pour l'employer à un passage commun, mais pour la faire servir à l'exploitation de ses fonds et à son usage particulier, parce qu'alors le fleuve est comme la voie publique pour lui; mais c'est là un objet sur lequel nous reviendrons encore plus tard.

768. De ce qu'un fleuve navigable et ses francs-bords font partie du domaine public, suit naturellement la défense portée par l'article 644 du code civil, d'y faire aucune prise d'eau par des rigoles, et cela non-seulement pour ne pas atténuer les moyens de la navigabilité, mais encore et surtout pour empêcher que les rivages et chemins de halage ne soient dégradés par des fossés qui, sans cette défense, pourraient y être pratiqués par les possesseurs de fonds adjacens pour en opérer l'irrigation, ou par tout autre individu qui voudrait établir quelque usine à proximité.

769. Lorsqu'il s'agit de moulins ou autres usines dont le roulement doit avoir lieu par le moyen des eaux de la rivière, quelque

avantageux que leur établissement paraisse pour le public, ils ne peuvent être construits qu'avec la permission expresse du gouvernement (1), et qu'en se conformant au plan par lui approuvé, ainsi qu'à toutes les conditions prescrites par l'acte de concession; et encore le consentement de l'administration publique ne doit régulièrement intervenir qu'après une enquête *de commodo et incommodo*, ordonnée pour avertir les tiers intéressés, et les mettre à portée de faire leurs réclamations contre l'entreprise projetée, attendu qu'il n'y aurait pas de justice à autoriser la cause du mal de l'un pour satisfaire à l'ambition de l'autre.

Il est à plus forte raison défendu d'établir, dans le lit même des rivières navigables, sans l'expresse autorisation du gouvernement, aucun barrage, aucune digue avancée, sous quelque dénomination que ce soit, comme on peut le voir dans les textes de loi rapportés au chapitre 32 (2).

770. Sur quoi se présente la question de savoir si un propriétaire de fonds adjacens à la rivière navigable ne pourrait pas au moins

(1) Voy. l'art. 9 de l'arrêté du 19 ventôse an 6.

(2) Voy. sous les n.os 688 et 689.

faire sur les bords de son héritage des ouvrages de protection pour le soustraire à l'action des eaux qui viennent le dégrader.

Pour l'affirmative, on peut dire que, la défense de soi-même ou de son propre bien étant de droit naturel, il ne peut rien y avoir de répréhensible dans le fait de celui qui, sans commettre aucune anticipation sur le terrain fluvial, n'a construit son ouvrage, contre son propre terrain, que pour empêcher qu'il ne fût affouillé ou envahi par les eaux.

Néanmoins, comme nul ne peut se constituer juge dans sa propre cause; comme il n'appartient pas à un tel constructeur de décider si son entreprise peut ou non être ou devenir nuisible à la navigation; et comme enfin il est généralement défendu de rien pratiquer dans les rivières navigables ou sur leurs bords, sans y être autorisé par l'administration, il en résulte que, faute d'avoir obtenu cette autorisation, il s'est rendu coupable d'un délit en agissant ainsi de sa propre autorité, et qu'il pourrait être passible d'une amende à cet égard, lors même que ses ouvrages seraient reconnus inoffensifs.

Mais, en supposant que ses ouvrages soient reconnus inoffensifs à la navigation, l'administration ne devrait point en ordon-

ner la démolition par le seul motif que leur établissement aurait été illégal, attendu que ce serait faire un mal inutile, ou dont il ne résulterait aucun bien; et telle est la jurisprudence du conseil d'état (1).

771. Au reste, lorsqu'un ouvrage de cette nature est reconnu inoffensif en ce qui touche à la navigation, et que la démolition n'en est point ordonnée, si l'approbation de l'administration est suffisante pour mettre l'entreprise à couvert des effets de l'action publique, elle ne suffit pas également pour prévenir et paralyser les actions privées qui peuvent appartenir aux autres propriétaires riverains du fleuve, attendu qu'il est possible que l'ouvrage, quoique inoffensif à l'égard du fleuve ou de la navigation, soit cependant préjudiciable envers les autres fonds du voisinage.

C'est pourquoi la loi romaine veut que celui qui entreprend un ouvrage de cette nature, c'est-à-dire un ouvrage qu'il ne considère que comme défensif de sa propriété, soit tenu, à tout évènement, de fournir, tant à ses voisins qu'à ceux qui possèdent des fonds sur le bord opposé de la rivière, un

---

(1) Voy. un arrêt du conseil du 16 janvier 1828, dans Macarel, t. 10, p. 79.

cautionnement pour la sûreté des réparations de dommages qui leur seront dues en cas que la construction vienne à leur causer du préjudice dans le cours de dix années : *Is autem qui ripam vult munire, de damno futuro debet vel cavere vel satisdare secundùm qualitatem personæ, et hoc interdicto expressum est, ut damni infecti in annos decem viri boni arbitratu vel caveatur vel satisdetur. Dabitur autem satis vicinis, sed et his qui trans flumen possidebunt* (1). Cette décision de la loi romaine est rigoureusement dans les principes de la justice ; pourquoi il n'y aurait pas de raison de s'en écarter dans la pratique, puisqu'il n'y a pas de dispositions contraires dans nos lois françaises.

772. En ce qui touche aux chemins de halage qui sont nécessaires à l'exercice de la navigation, trois questions se présentent ici à examiner :

Quelle est l'autorité compétente pour statuer sur l'établissement de ces chemins, leur alignement ou leur rectification ?

Le terrain sur lequel ils sont établis appartient-il au domaine public ?

---

(1) L. unic., § 3 et 4, ff. *de ripâ muniendâ*, lib. 43, tit. 15.

Quelles doivent être leurs dimension et largeur ?

Et d'abord il n'appartient qu'à l'administration active, c'est-à-dire au préfet, en premier ordre, de reconnaître l'utilité des chemins de halage, et d'ordonner les mesures pour leur établissement. Il en est de cette création ou alignement de chemins comme de l'établissement ou du tracé des grandes routes : dans l'une et l'autre hypothèses tout est également et exclusivement dans les attributions de l'administration active ; et, comme il n'y a rien ici de contentieux, quelles que soient les oppositions ou réclamations que la mesure puisse faire naître, elles ne doivent point être portées au conseil de préfecture (1).

Il en serait de même, et par les mêmes raisons, si, pour éviter de causer de trop grands dommages à des propriétés riveraines, il s'agissait de retrancher une partie de la largeur légale du chemin.

Mais le terrain occupé par les chemins de halage est-il public comme celui qui est occupé par une route ordinaire? Telle est

---

(1) Voy. l'arrêt du conseil du 26 août 1818, dans le recueil de la jurisprudence du conseil, par Sirey, t. 4, p. 427.

la seconde des questions ci-dessus proposées.

Cette question doit recevoir une solution négative; et il faut dire que les chemins de cette nature, n'étant établis que pour l'usage spécial de la navigation, qui n'exige pas sur le terrain une occupation continue comme celle des routes, ne sont autre chose qu'une servitude de passage qui résulte naturellement de la situation des lieux, et qui s'exerce pour cause d'utilité publique sur les fonds riverains dont la propriété foncière reste dans les mains de leurs maîtres.

Par le droit des gens, dit la loi romaine, l'usage des bords d'une rivière est public comme celui du fleuve; en sorte qu'il est libre à chacun d'y amarrer ses navires et de les attacher aux arbres qui s'y trouvent; comme encore d'y déposer ses marchandises; mais la propriété du terrain qui existe au delà de la rive occupée par les eaux n'en reste pas moins acquise à ceux qui possèdent les fonds riverains; c'est pourquoi les arbres qui s'y trouvent plantés leur appartiennent aussi : *Riparum quoque usus publicus est jure gentium sicuti ipsius fluminis : itaque naves ad eas appellere, funes arboribus ibi natis religare, onus aliquod in his reponere, cuilibet liberum est, sicut per flumen navi-*

gare; sed proprietas earum illorum est, quorum prædiis hærent : quâ de causâ arbores quoque in iis natæ, eorumdem sunt (1). Ce principe de servitude légale, admis dans le droit romain, est aussi consacré par notre droit français, et notamment par les articles 556 et 650 du code civil, qui classent *le marchepied ou le chemin de halage le long des rivières* NAVIGABLES *ou flottables* au rang des servitudes légales établies pour cause d'utilité publique.

773. Le chemin de halage n'est donc qu'un chemin de servitude, dont le sol ne cesse point d'appartenir aux propriétaires riverains; et de là il résulte,

1.° Que le riverain sur lequel cette voie nautique est tracée n'est point tenu d'en laisser le terrain à l'abandon et comme non productif, puisque c'est toujours sa propriété, et qu'il ne doit supporter qu'un usage de servitude durant les saisons propres à la navigation;

2.° Que si entre ce chemin et le fleuve qui est à côté il se forme quelques atterrissemens adjacens, le bénéfice de l'alluvion doit profiter aux propriétaires des fonds sur lesquels la servitude s'exerce; et c'est là aussi

(1) Instit., § 4, *de rerum divisione.*

ce que veut l'article 556 du code civil, sauf néanmoins la charge de laisser toujours l'usage du marchepied voulu par les réglemens.

774. Le chemin de halage est un chemin de servitude qui dépend de la situation naturelle des lieux, et qui est impérieusement voulu par la loi : donc si les eaux du fleuve opérent des affouillemens contre le terrain qui en est grevé, la servitude ne cessera pas d'être due, et le chemin devra être maintenu dans toute sa largeur, et reculé plus loin au préjudice du propriétaire riverain, qui sera obligé de le souffrir ainsi, sans indemnité, attendu l'effet de la force majeure; comme, dans le cas contraire, il aurait le bénéfice de l'alluvion sans en payer le prix, si ce don de la fortune lui était arrivé.

775. Le chemin de halage est un chemin de servitude établi pour l'usage de la navigation : donc il doit être proportionné à l'étendue des besoins de ce service public; donc il doit, en toutes saisons, s'étendre sur tout le terrain nécessaire à la navigation; donc si la rivière comporte des extensions habituelles par rapport aux marées ou autres accroissemens dans les eaux, la largeur de ce chemin doit être fixée, non pas à partir d'un point immuable pris au bord du fleuve,

mais en prenant un terme moyen entre les basses eaux et leur plus grande évasion sur le terrain, et que c'est à partir de ce terme moyen que le propriétaire du sol doit le tenir libre de tout ce qui pourrait entraver le passage des navigateurs (1).

776. Le chemin de halage n'est qu'un chemin de servitude : donc le propriétaire a le droit de faire faucher et recueillir à son profit les herbes qui y croissent; comme on voit que l'état est dans l'usage d'affermer au profit du trésor les herbes qui croissent le long des chemins de halage et des talus des canaux de navigation, dont le sol fait partie du domaine public.

Mais ce droit de recueillir les herbes qui croissent le long des chemins de halage de la rivière ne s'exerce toujours que sans préjudice du service public de la navigation, et pour ce qui peut en rester après que ce service est satisfait.

777. Le chemin de halage n'est qu'un chemin de servitude : donc le trésor, ou toute autre chose qui pourrait être découverte par quelque fouille pratiquée dans ce chemin doit appartenir au propriétaire du sol.

---

(1) Voy. à ce sujet la décision du conseil d'état du 24 décembre 1818, dans Sirey, t. 5, pag. 35.

778. Le chemin de halage n'est qu'un chemin de servitude : donc si la navigation venait à cesser dans le fleuve, les héritages adjacens resteraient entièrement libres entre les mains de leurs maîtres.

779. Le chemin de halage n'est qu'un chemin de servitude ; or c'est un principe constant en fait de servitudes qu'elles doivent être rigoureusement bornées à l'usage pour lequel elles ont été établies : donc ce chemin ne doit être usité que pour les faits qui se rapportent aux services que le public a le droit d'exercer sur le fleuve, lesquels services consistent principalement dans ce qui concerne l'usage et les aisances de la navigation, et consistent aussi dans les passages qui peuvent être pratiqués à raison des prises de l'eau nécessaire soit aux besoins de l'homme, soit à abreuver les bestiaux, ainsi que pour sentier ou passage servant à l'exercice de la pêche, et à la traite des bateaux et filets des pêcheurs : car la règle *Riparum quoque usus publicus est*, proclamée par la loi romaine, comme fondée sur le droit naturel, n'est point abrogée dans notre droit : loin de là, c'est que la loi française en a positivement consacré l'usage en lui donnant une grande extension par l'établissement de nos vastes chemins de halage.

Mais, ces chemins ne devant servir qu'à la destination qu'on vient d'indiquer, les propriétaires des fonds asservis ne pourraient être tenus de souffrir gratuitement qu'on les soumît à d'autres usages.

Nous disons *gratuitement:* car, en cas d'enclave, et moyennant indemnité, les propriétaires des fonds enclavés pourraient s'y faire ouvrir leurs chemins d'exploitation.

780. Le chemin de halage n'est qu'un chemin de servitude : donc si pour le rendre praticable il est nécessaire de le ferrer ou de le paver dans quelques parties, ou d'y faire quelques ponts pour le supporter à travers des ravins, ce n'est point aux frais des propriétaires des fonds, mais bien aux dépens du gouvernement, que ces mesures doivent être exécutées, parce qu'il est de principe, en fait de servitude, que le propriétaire de l'héritage qui la supporte n'est tenu à autre chose qu'à la souffrir et à s'abstenir de tout ouvrage qui pourrait en empêcher l'usage, sans être obligé de rien faire pour en faciliter l'exercice : *Servitutum non ea natura est ut aliquid quis faciat, sed ut aliquid patiatur aut non faciat* (1). Et c'est ainsi que le décide l'article 1.er de la loi du 10 prairial an 10,

(1) L. 15, § 1, ff. *de servitutibus*, lib. 8, tit. 1.

que nous avons rapporté dans la section 2 du présent chapitre.

Néanmoins, s'il s'est élevé sur le bord ou dans l'intérieur de ce chemin des arbres ou arbrisseaux qui puissent apporter de la gêne dans l'usage du marchepied de navigation, le propriétaire du fonds peut être condamné à les couper, comme il pourrait être condamné à enlever tout dépôt permanent qu'il aurait fait sur le même terrain au préjudice de la libre viabilité du chemin, attendu que, dans l'un et l'autre cas, il s'agirait également de choses lui appartenant, et que par conséquent ce serait d'abord à lui à les enlever.

781. Le chemin de halage est un chemin de servitude; or le propriétaire du fonds assujetti à une servitude ne peut y rien faire qui en gêne l'exercice, surtout quand il s'agit d'un service public : donc le possesseur de l'héritage sur lequel est établi le chemin de halage ne peut en paralyser l'usage en le cultivant et y faisant des semailles ou des plantations; et il suffirait que le labourage qu'on y aurait pratiqué fût reconnu nuisible comme causant de l'embarras pour le passage des hommes, chevaux ou voitures employés à l'usage de la navigation, pour qu'on pût recourir au conseil de préfecture à l'effet de faire condamner ce possesseur à

l'amende et aux dommages-intérêts compétens, pour avoir au moins causé du retard à la marche des navigateurs (1).

Donc, encore en ce cas, ceux qui, pour l'usage de la navigation, se verraient forcés d'exercer leur passage sur le chemin qui aurait été cultivé, pourraient impunément y fouler les blés ou la moisson qu'ils y trouveraient sur pied, sans que le cultivateur fût fondé à s'en plaindre, puisque, d'une part, les navigateurs, ne faisant qu'user de leur droit de passage, seraient sous la protection de la règle *Nemo damnum facit, nisi id facit quod facere jus non habet* (2), et que d'un autre côté ce serait par une conséquence de sa propre faute que le cultivateur souffrirait de la lésion dans sa moisson : *Quod quis ex culpâ suâ damnum sentit, non intelligitur damnum sentire* (3).

Mais il est de principe aussi que celui qui exerce un droit de servitude doit en user civilement, et avec le moins de dommage possible pour le propriétaire du fonds asservi:

---

(1) Voy. à cet égard l'art. 3 du décret du 29 mai 1808 sur la police de la rivière de Sèvre, bullet. t. 8, p. 339, 4.e série.

(2) L. 151, ff. *de regul. jur.*

(3) L. 203, ff. *eodem.*

d'où il résulte que tout navigateur imprudent qui aurait, sans besoin réel, foulé l'herbe ou la moisson existantes sur le fonds de son passage, serait passible d'une action en dommages-intérêts envers le propriétaire lésé; et, comme cette action n'aurait pour objet que les intérêts privés des deux individus, dont l'un se plaindrait de la faute de l'autre, c'est en justice ordinaire qu'elle devrait être portée.

Pour prévenir toutes les collisions d'intérêts sur ce point, il faut que le propriétaire du sol s'abstienne d'y établir aucune plantation ni autre ouvrage, et d'y exercer aucune culture autrement qu'avec l'autorisation du préfet, qui pourra, suivant les circonstances de localités et les besoins d'une navigation plus ou moins habituelle ou rare, la permettre ou non.

782. Le chemin de halage est un chemin de servitude voulu par la loi pour la pratique de tout ce qui dépend de la navigation du fleuve, ou pour ce qui peut rentrer dans l'usage et les aisances de cette navigation: donc le propriétaire du fonds doit souffrir sur ce chemin la circulation de toutes les voitures qui peuvent être employées à ce sujet soit pour amener dans les dépôts de relâche les marchandises et effets à char-

ger sur les bateaux, soit pour vaquer aux déchargemens et enlever les effets jusque là transportés par eau; soit enfin pour le transport par terre de tout ce qui peut être nécessaire au radoubage des bateaux, ainsi que pour vaquer sur le terrain à toutes les opérations concernant ces réparations et à l'enlèvement de tous les matériaux provenant des navires naufragés ou brisés ; et c'est sans doute pour cela que les lois ont toujours voulu que le chemin dont il s'agit fût d'une largeur très-considérable, et même qu'il fût libre de toute plantation d'arbres et de toute clôture gênant à l'extérieur, comme nous le dirons dans peu.

783. Le chemin de halage est un chemin de servitude établi pour l'usage de la navigation. Or les servitudes doivent être bornées à la satisfaction des besoins pour lesquels elles ont été établies : donc, quand un fleuve navigable se trouve partagé en plusieurs branches, dont les unes sont occupées par la navigation, tandis qu'elle ne s'exerce pas sur les autres, les fonds riverains des bras non navigables restent libres de tout chemin de halage, tant que le gouvernement n'a prescrit aucune mesure pour y introduire la navigation, sauf néanmoins les cas de nécessité qui, pour des causes ur-

gentes, pourraient forcer les bateliers de s'y ouvrir un passage.

784. Le chemin de halage est destiné au service de tous les besoins de la navigation, parce que c'est là la fin pour laquelle il fut établi. Donc les marchands et navigateurs peuvent y faire, autant que le besoin peut l'exiger, tout dépôt momentané de marchandises ou autres choses transportées ou à transporter par eau, soit que ces dépôts aient lieu par suite du déchargement des bateaux, et jusqu'à ce qu'on puisse commodément en enlever les objets; soit qu'ils aient lieu en attendant le chargement et jusqu'à ce qu'ils puissent être embarqués. Tout cela n'est toujours qu'une conséquence de la règle rapportée plus haut : *Riparum usus publicus est jure gentium sicut ipsius fluminis. Itaque navem ad eas appellere, funes arboribus ibi natis religare, retia siccare et ex mari reducere, onus aliquod in iis reponere, cuilibet liberum est; sicut per ipsum flumen navigare. Sed proprietas illorum est quorum prœdiis hærent.* C'est là le principe qui nous a été tracé par la loi romaine sur l'usage de cette servitude, et que nous devons suivre encore, parce qu'il n'y en a pas d'autre.

Nous disons que, pour satisfaire aux besoins de la navigation, les marchands et

navigateurs peuvent faire tout *dépôt momentané* sur le chemin de halage; mais il ne leur serait pas permis d'y établir un port fixe et permanent d'abordage ou de dépôt, parce que ce serait outre mesure aggraver la servitude du fonds riverain, et gêner l'usage du chemin; et c'est ainsi que la question a été décidée par le conseil d'état le 26 août 1818 (1).

Mais, comme il faut toujours protéger la marche libre de la navigation sur les bords et au joignant du fleuve, les dépôts, même momentanés, ne peuvent jamais être licitement faits que sur l'arrière du chemin, et le plus loin possible du bord de la rivière, et conformément à ce qui peut être prescrit par les réglemens particuliers sur le cours de la navigation (2) dans laquelle on se trouve engagé.

Sur quoi il faut observer que, dans les saisons où les eaux du fleuve se retirent et laissent à sec des terrains vagues entre elles et le chemin de halage, il n'en est pas moins permis de faire sur ce chemin même les dé-

---

(1) Voy. dans Sirey, t. 4, p. 435, et encore au bulletin des lois, t. 7, p. 378, 7.e série.

(2) Voy. l'art. 12 du décret précité, sur la navigation de la rivière de Sèvre.

pôts dont il s'agit, parce qu'il faut toujours que les marchandises et effets déposés soient placés en lieu de sûreté, et que ce n'est que là qu'ils peuvent être mis hors des atteintes d'une crue subite qui pourrait avoir lieu dans les eaux de la rivière.

Mais, quoique le chemin de halage ne soit qu'un chemin de servitude dont l'établissement ne comporte point l'aliénation du fonds, cependant il en opère un grave avilissement: en conséquence de quoi nous croyons que si ce fonds avait été hypothéqué au profit des créanciers de son propriétaire, ces créanciers auraient le droit d'exiger, suivant le rang de leurs hypothèques, la distribution de l'indemnité pécuniaire accordée par le gouvernement à raison de l'établissement du chemin, puisque cette indemnité ne serait que compensatoire d'un préjudice qui, en dernière analyse, viendrait retomber sur eux.

785. Voyons actuellement quelle doit être la largeur de ce chemin de halage. C'est là la troisième question pour la solution de laquelle il nous reste à indiquer la disposition de nos lois.

Observons d'abord, sur le fait de la compétence, que, s'agissant ici d'une matière purement administrative, c'est au préfet des lieux qu'on doit s'adresser pour déterminer

la largeur du chemin de halage, chaque fois que quelques obstacles locaux peuvent exiger qu'on modifie l'amplitude qu'il doit avoir d'après la règle du droit commun.

Quant au fond, il doit y avoir, autant que possible, deux chemins de halage au bord des rivières navigables: l'un principal, établi sur le côté vers lequel l'usage est de tirer les bateaux; l'autre, moins considérable, établi sur la rive opposée.

Par l'ordonnance du mois de mai 1520, François I.er, s'occupant seulement du chemin principal, en avait fixé la largeur à vingt-quatre pieds; mais l'article 7 du titre 28 de l'ordonnance des eaux et forêts de 1669 a fixé la largeur de l'un et de l'autre dans les termes suivans : « Les propriétaires » des héritages aboutissant aux *rivières navigables* laisseront le long des bords *vingt-* » *quatre pieds au moins de place en largeur* » pour chemin royal et trait de chevaux, sans » qu'ils puissent planter arbres ni tenir clô- » ture ou haies plus près que trente pieds du » côté que *les bateaux se tirent*, et dix pieds » de l'autre bord, à peine de *cinq cents livres* » *d'amende*, confiscation des arbres, et d'être » les contrevenans contraints de réparer et » remettre les chemins en état à leurs frais. » C'est cette disposition de l'ordonnance de

1669 qui nous régit encore sur ce point, soit comme n'ayant jamais été abrogée, soit comme ayant été au contraire de nouveau confirmée par le décret du 22 janvier 1808 (1).

Pour bien indiquer l'intelligence de cet article, nous allons en reprendre quelques expressions.

786. *Aboutissant aux rivières navigables*... Il est évident qu'il ne s'agit là que des rivières navigables avec bateaux, et nullement des rivières flottables, même avec trains et radeaux. Cependant, comme on peut le voir dans l'article 3, titre 1.er, et dans l'article 42, titre 27, de la même ordonnance, les mesures de police sont généralement prescrites de la même manière à l'égard de ces deux classes de rivières. Pourquoi donc n'est-il ici fait mention que de l'une d'elles ?

La raison de cela, c'est qu'il n'y a que les rivières navigables au service desquelles il soit dû un *chemin de halage*, et que, quant à celles qui ne sont que flottables, il n'est dû, pour leur service, qu'un simple trottoir ou marchepied à l'usage des ouvriers employés à la direction de la flotte, comme nous le dirons ailleurs.

787. *Vingt-quatre pieds au moins de place*

---

(1) Voy. au bullet. t. 8, p. 39, 4.e série.

en largeur. Telle est donc l'étendue de cette servitude, que les propriétaires doivent, en thèse générale, pour le passage des chevaux de trait et pour les aisances de la navigation, souffrir un chemin de vingt-quatre pieds de largeur du côté où s'exerce la traite des bateaux, et reculer encore toute clôture et plantation d'arbres à six pieds plus loin.

Nous disons *en thèse générale :* car, si l'on rencontre des obstacles dans la nature du terrain, il faut bien en subir la loi; et même, aux termes de l'article 4 du décret précité, l'administration peut, lorsque le service n'en souffre pas notablement, restreindre la largeur des chemins de halage, surtout quand il y aurait des clôtures, murailles, travaux d'art ou des maisons à détruire.

788. *Du côté que les bateaux se tirent :* il résulte de là que si, conformément à un ancien usage, la traite des bateaux avait lieu sur les deux côtés de la rivière, il devrait y avoir un chemin de pareille largeur des deux côtés, puisque la même servitude aurait été établie comme œuvre de la nécessité pour satisfaire aux mêmes besoins dans le cas d'une plus grande affluence.

Et dix pieds de l'autre bord : il doit donc y avoir tout à la fois, le long de la rivière navigable, autant que les localités peuvent

le permettre, un premier et principal chemin de halage de vingt-quatre pieds de largeur du côté où la traite des bateaux est établie, et encore un autre chemin de dix pieds de largeur sur le bord opposé, pour servir de succursale au premier.

Ainsi, à supposer que l'administration juge à propos de faire transporter d'un rivage à l'autre le grand chemin de halage, elle ne pourra, dans cette nouvelle situation, lui assigner ses vingt-quatre pieds de largeur, sans indemniser le propriétaire du fonds, puisqu'on étendra la servitude au delà des bornes que la loi lui avait fixées.

789. Il résulte de ce qu'on vient de dire que celui qui a le projet de faire des constructions ou des plantations vers les bords du chemin de halage, et sur l'arrière de son fonds, doit demander son alignement au préfet, pour que ses ouvrages aient véritablement une existence légale, comme fondés sur un titre émané de l'autorité compétente.

C'est d'après ces principes que, par arrêt du 20 novembre 1822, le conseil d'état a jugé que celui qui construit au bord d'un chemin de halage, comme celui qui construit au bord d'une grande route, sans avoir demandé d'alignement, se rend passible d'a-

mende, quoiqu'il ne commette aucune anticipation (1).

790. Ici se présente la question de savoir si, en supposant que la rivière ait, par ses affouillemens, détruit ou réduit à une largeur insuffisante le chemin de halage, et qu'il soit nécessaire de le reprendre ou élargir sur la partie plus reculée du fonds riverain, il sera dû une indemnité, à payer par l'état, au propriétaire de cet héritage.

Déja nous avons dit qu'il ne doit point être dû d'indemnité pour l'envahissement du sol (2), attendu qu'il n'est que l'œuvre de la force majeure; mais en ce qui touche aux plantations et constructions qu'il serait nécessaire de détruire pour reconstruire le chemin, nous croyons qu'on doit faire ici l'application des règles, que nous expliquerons plus bas, touchant la suppression des usines, et dire que, comme il est dû une indemnité pour la suppression des usines qui avaient été établies par suite de concession de l'autorité compétente, de même il en doit être dû une pour la suppression des plantations ou des bâtimens qui n'auraient été construits que par l'autorisation

(1) Voy. dans MACAREL, t. 4, p. 435.

(2) Voy. sous le n.° 779.

du pouvoir administratif, attendu que le même titre doit comporter la même garantie de la part de celui qui l'accorde, et que, dans la question qui nous occupe, il serait difficile de supposer que l'administration publique n'eût pas quelque faute de négligence à s'imputer pour avoir omis de munir le rivage du fleuve.

791. On trouve souvent des îles dans l'intérieur des fleuves navigables, et alors se présente encore la question de savoir si le chemin de halage est dû aussi sur les bords de ces îles.

Pour l'éclaircissement de cette question, nous ne croyons pouvoir faire mieux que de commencer par transcrire ici les deux rapports pour et contre qu'on trouve sous les n.os 202 et 397 de l'appendice qui termine le traité sur la pratique des eaux par M. Daviel; après quoi nous ferons connaître notre opinion personnelle sur le tout.

« Les îles de la Seine, y est-il dit sous le » n.° 202, sont-elles sujettes à la servitude » légale d'amarrage ou de marchepied?

» Dubourg avait amarré son bateau à des » arbres de l'île Brouilly, près Rouen, et y » avait stationné pendant plusieurs jours. » Lallemant, propriétaire de l'île, lui intenta » une action en dommages-intérêts; le tri-

» bunal l'accueillit, et la cour de cassation
» rejeta le pourvoi contre le jugement, *at-*
» *tendu que l'île Brouilly est une propriété*
» *privée, qu'aucun titre de servitude n'est rap-*
» *porté par Dubourg, et que l'amarrage n'a*
» *pas eu lieu pour cause de péril imminent*
» (11 *juin* 1822).

» Les conducteurs de coches d'eau étaient
» dans l'usage, en sortant du port de Rouen
» pour regagner l'autre rive, d'atterrer sur
» l'île Lacroix, et de jeter des envergures en
» s'aidant de sa rive comme d'un marche-
» pied. Action en dommages-intérêts de la
» part du sieur Brémontier, propriétaire de
» cette île; la cour de Rouen l'accueille, *at-*
» *tendu qu'aucun acte administratif n'établit*
» *le marchepied sur cette île* (2 décembre
» 1823). *Adde* arrêts du parlement de Rouen
» des 30 août 1675 et 28 juin 1717; et sen-
» tences de la vicomté de l'eau des 5 juillet
» 1692, 2 mars 1768, 17 août 1787, et 30
» janvier 1788.

» Néanmoins on trouve dans le recueil des
» édits des eaux et forêts par Rousseau de
» Basoche (note sur l'article 3 de l'édit de
» 1520) un arrêt du parlement de Paris du
» 28 février 1581, qui juge que les îles si-
» tuées dans une rivière navigable, et no-
» tamment dans la Seine, doivent avoir le

» lez de vingt-quatre pieds pour le trait des
» chevaux. »

On voit par là qu'en général les tribunaux ne se sont pas montrés favorables pour l'admission des chemins ou marchepieds de halage sur la traversée des îles qui se trouvent dans les rivières navigables ; mais cette jurisprudence, qu'on a fait ressortir entièrement des règles du droit privé, est-elle bien conforme à la vraie doctrine d'une matière qui est toute dans le droit public? Ecoutons le rapport que le même auteur fait sous le n.° 397.

« Les propriétaires des îles situées dans
» les rivières navigables sont-ils astreints
» *de plein droit* à fournir le terrain nécessaire
» pour le marchepied ou pour le chemin
» de halage? On a vu ci-dessus, n.° 202, les
» principes professés par les tribunaux. L'ad-
» ministration, au contraire, regarde l'ar-
» ticle 7, titre 28, de l'ordonnance de 1669, et
» l'arrêt du conseil du 24 juin 1777, comme
» soumettant de plein droit les propriétaires
» des îles à la servitude du marchepied.

» Un arrêté du préfet de Seine-et-Oise du
» 28 juillet 1822 ordonnait l'établissement
» du halage sur l'île Géboin. Réclamation
» des propriétaires, qui s'opposent à cet ar-
» rêté, et subsidiairement demandent une

» indemnité. Sur ce, lettre du directeur gé-
» néral des ponts et chaussées à M. le préfet
» de Seine-et-Oise : *Les propriétés situées le*
» *long de l'île Géboin doivent subir les consé-*
» *quences de leur position. Rien ne peut les*
» *soustraire à la servitude dont elles sont gre-*
» *vées par l'ordonnance de* 1669 *et l'arrêt de*
» 1777. *Les riverains de l'île de Géboin, pour*
» *avoir été jusqu'à présent, comme ils le pré-*
» *tendent, exempts du chemin de halage, ne*
» *sont pas pour cela dispensés de cette servi-*
» *tude, et ils ne sont nullement fondés à pré-*
» *tendre à des indemnités pour le terrain qu'ils*
» *doivent fournir. Le droit de l'état, conservé*
» *par les lois sur la navigation, n'ayant pas*
» *cessé d'exister, c'est à tort qu'ils invoquent*
» *à l'appui de leur prétention l'article* 3 *du*
» *décret du* 20 *janvier* 1810, *qui ne s'applique*
» *qu'aux rivières où la navigation n'existe pas.*
» *Les propriétaires étant déja assujettis au*
» *marchepied* (3 mètres 25 centimètres),
» *ils ont dû laisser cet espace libre, et ils n'ont*
» *pas droit à indemnité pour la destruction*
» *des arbres et autres plantations existant il-*
» *légalement dans cette largeur ; mais il pa-*
» *raît juste de les indemniser pour les arbres*
» *et autres plantations qui se trouveront au*
» *delà de cette ligne, et dont l'arrachage devra*
» *avoir lieu afin de fournir l'espace néces-*

» *saire au chemin de halage.* (Lettre du 8 jan-
» vier 1824, délibérée en conseil des ponts
» et chaussées. »

792. On ne peut trop le dire, cette lettre est parfaitement conforme aux principes de la matière :

1.° L'ordonnance de 1669 veut impérieusement que les propriétaires des héritages *aboutissant aux rivières navigables* laissent un chemin de halage de vingt-quatre pieds de largeur du côté où les bateaux se tirent, et de dix pieds de largeur sur l'autre côté. Or les îles qui sont dans un fleuve aboutissent bien certainement de tous côtés sur les eaux de la rivière : donc elles sont frappées de la servitude légale des chemins dont il s'agit, et en sont frappées dans tous les sens suivant lesquels la navigation peut s'exercer, sans fraude ni affectation.

La loi a voulu qu'il y eût, de chaque côté du fleuve, deux chemins correspondant l'un à l'autre pour se servir mutuellement de secours. Si donc il se trouve une île dans le milieu de la rivière, c'est sur le flanc de cet atterrissement et vis-à-vis du grand chemin de halage, que celui de dix pieds doit être pris, attendu que ces deux chemins ne pourraient être en correspondance mu-

tuelle s'il fallait depuis l'un franchir par dessus l'île pour atteindre l'autre.

Quelque respect qu'on doive à la propriété des îles qui se sont formées dans les rivières navigables, on ne peut se dissimuler qu'ayant fait, dans leur origine, partie du domaine public, et qu'étant toujours la cause plus ou moins immédiate des difficultés qu'on éprouve dans l'exercice de la navigation, il y a plus de justice à les asservir aux chemins et marchepieds de halage, dans toutes les circonstances où les besoins de la navigation peuvent l'exiger.

793. Il y a néanmoins ici deux observations à faire :

La première, c'est que si la rivière n'était pas reconnue navigable jusqu'au point de hauteur où se trouve l'île, il faudrait avant tout recourir à l'administration pour faire statuer sur la question préjudicielle de l'état du fleuve, et reconnaître par là si l'île est ou non sujette à la servitude légale du marchepied.

La seconde, c'est qu'en supposant même que l'état de navigabilité de la rivière fût constant et reconnu, il faut encore reconnaître en fait une différence remarquable entre le chemin de halage qui s'exerce sur le bord extérieur et fixe du fleuve, et celui

qui peut avoir lieu sur le rivage des îles, dont le sol peut être plus ou moins variable et mouvant.

Le chemin qui s'exerce au bord du fleuve, étant invariable et fixe, est dû de la manière la plus absolue; mais en ce qui touche aux îles, dont l'existence est accidentelle, et peut-être perpétuellement variable, il n'y a pas la même fixité dans la servitude; vu surtout que les îles peuvent se multiplier ou disparaître, ou se modifier dans le cours d'un certain nombre de saisons; et, comme elles ne doivent supporter le marchepied qu'en tant qu'il est nécessaire ou réellement utile à l'usage de la navigation, il est possible que, suivant la disposition des lieux et à l'égard de quelques-unes d'elles, ce point d'utilité puisse faire l'objet d'une contestation; et alors la difficulté qui s'élève entre le propriétaire et les navigateurs sur la nécessité ou l'utilité du chemin pour le service public doit être de même préjudiciellement portée par-devant l'administration, c'est-à-dire par-devant le préfet en premier ordre.

Une fois qu'il aura été ainsi décidé par l'autorité compétente que le chemin est dû, le propriétaire de l'île sera obligé d'en supporter la charge sans se plaindre et sans prétendre à aucune indemnité, puisque c'est

là une servitude voulue par la loi; et il sera obligé d'enlever tous les arbres, plantes, buissons et broussailles qui pourraient se trouver dans la distance déterminée par les réglemens, puisque c'est un chemin libre qu'il doit laisser.

Nous croyons, par tout ce qui a été dit ci-dessus, avoir indiqué et toisé dans tous les sens l'étendue du domaine public en fait de rivières navigables et de leurs accessoires: sur quoi il nous reste encore à traiter de la démarcation des pouvoirs civils auxquels leur régime est confié; mais ce sera là l'objet d'un chapitre particulier qu'on trouvera plus bas.

CHAPITRE XXXVIII.

DES CANAUX DE NAVIGATION INTÉRIEURE.

794. Les canaux de navigation intérieure ne sont pas, comme les rivières, le produit seul de la nature, puisqu'ils sont construits à main d'homme; mais lorsqu'ils sont établis par le gouvernement pour le service public, comme cela a lieu communément, ils font essentiellement partie du domaine public: *Si fossa manufacta sit, per quam fluit publicum flumen, nihilominùs publica fit. Ideò si quid ibi fiat, in flumine publico factum videtur* (1). Ils sont alors, comme les routes ordinaires, asservis à l'usage commun, et on ne les établit qu'au moyen de l'expropriation des fonds, qui a lieu pour les faire sortir du domaine (2) privé.

Il résulte de là que pour la création des canaux de navigation intérieure, comme pour celle des routes, il faut le concours du pouvoir législatif, qui doit décréter les fonds nécessaires à la dépense, et du pouvoir exé-

(1) L. 1, § 8, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

(2) Voy. l'article 49 de la loi du 16 septembre 1807, bull. t. 7, p. 138, 4.e série.

cutif chargé d'opérer le tracé du canal comme celui de la route, et que, dans l'une et l'autre hypothèses, on doit procéder de même sur l'expropriation des fonds particuliers qui seront occupés par la voie publique.

On doit regarder comme public non-seulement le canal fait à main d'homme, avec le fluide qu'il renferme pour servir de char au navigateur, mais encore les ruisseaux, sources, rigoles et réservoirs supérieurs d'où l'on fait découler les eaux pour l'usage de la navigation, puisque c'est de là que dérive l'agent nécessaire à la viabilité nautique du canal.

795. Le gouvernement peut donc toujours, moyennant indemnité compétente, s'emparer des sources et ruisseaux qui se trouvent dans les terrains supérieurs, et qui peuvent servir à alimenter le canal.

Mais cette hypothèse fait naître la double question de savoir si c'est par expropriation judiciaire, ou si c'est seulement par voie d'indemnité administrativement réglée, qu'on doit procéder avec le propriétaire de la source ou du ruisseau, et si l'on doit comprendre dans cette indemnité l'équivalent du dommage qu'il souffrira par la privation de l'usage des eaux qu'il pouvait employer à l'irrigation de ses héritages.

Et d'abord doit-on, en ce cas, procéder par voie d'expropriation foncière, et conformément au prescrit des lois des 8 mars 1810 et 7 juillet 1833?

Nous croyons que cette première question doit être résolue dans un sens affirmatif, attendu que, d'une part, le terrain sur lequel coulent les simples ruisseaux appartient incontestablement aux propriétaires des héritages traversés par le cours d'eau, ainsi que nous l'expliquerons plus amplement dans la suite, et que, d'autre côté, le corps du ruisseau ne saurait être incorporé dans le domaine public sans y comprendre le sol sur lequel il coule et les bords intérieurs qui servent à en retenir et diriger les eaux : d'où il résulte qu'il y a véritablement là une expropriation foncière.

796. Mais les experts ou le juri appelés pour fixer le prix de cette expropriation doivent-ils comprendre dans leur estimation le montant des dommages que les propriétaires vont ressentir de la privation des eaux qu'ils employaient précédemment à l'irrigation de leurs héritages?

Nous croyons que cette seconde question doit être résolue dans un sens négatif, attendu que s'il y a, dans la nature, une chose qui n'appartienne à personne, c'est surtout

l'eau courante; qu'aux termes de l'art. 714 du code civil, l'usage de ces choses est commun à tous, et que les lois de police règlent souverainement la manière d'en jouir : d'où il résulte que ces choses ne sortent jamais du domaine de la loi, et qu'en faisant entrer un ruisseau dans le domaine public pour servir à l'aliment d'un canal de navigation, l'autorité ne fait qu'en ramener les eaux à leur destination naturelle, qui est de servir *à l'usage commun de tous;* mais c'est là un point de doctrine sur le principe de laquelle nous aurons lieu de revenir encore dans la suite (1).

797. Les canaux de navigation intérieure s'établissent quelquefois par des concessions faites à des compagnies d'entrepreneurs qui, aux termes de leur traité, doivent en avoir la possession à perpétuité, ou pour un temps limité. Quoique ces aliénations ne soient qu'imparfaites, comme on va le dire, néanmoins, dans ces cas, le concours de l'autorité législative nous paraît nécessaire pour sanctionner ces sortes de conventions : car si

---

(1) Voy., à l'égard de cette distinction entre l'expropriation du terrain et la simple prise des eaux, l'article 1.er du décret du 22 février 1813, bullet. t. 18, p. 389.

l'intervention de ce pouvoir est requise pour l'aliénation d'un fonds quelconque de l'état, à plus forte raison doit-on y recourir pour l'espèce d'aliénation ou l'engagement que comporte la concession d'un canal.

Au reste les concessions de canaux faites, même à des entrepreneurs, se rapportent à la possession et à la jouissance de l'octroi de navigation, plutôt qu'à l'aliénation du canal lui-même, attendu que ces sortes d'établissemens, étant placés dans le domaine public, sont naturellement inaliénables et imprescriptibles, tant que la destination du fonds n'a pas été légalement changée; d'où il faut tirer cette conséquence, que toutes les aliénations qui peuvent en être faites de la part du gouvernement, à la charge par les acquéreurs ou les concessionnaires de les entretenir dans leur état de viabilité publique, ne sont pas de véritables actes de ventes opérant une aliénation parfaite, ou une acquisition incommutable de la propriété du fonds; qu'elles ne sont au contraire que des actes d'engagement révocables, suivant les circonstances, en remboursant les acquéreurs qui, jusque là, exercent les actions du maître sans être eux-mêmes de vrais propriétaires fonciers : d'où il résulte que les canaux même con-

cédés à perpétuité conservent toujours leur nature de voie publique; que, comme tels, ils restent soumis aux servitudes de vue et autres compatibles avec leur nature, envers les fonds voisins; et que toutes les contestations qui peuvent avoir pour objet ces servitudes doivent être portées par-devant les tribunaux ordinaires (1).

En traitant du dessèchement des marais, nous verrons qu'il peut y avoir aussi des canaux qui, quoique servant à quelque partie de navigation intérieure, sont néanmoins la propriété foncière des particuliers qui les ont fait creuser à leurs frais et sur leurs propres héritages; mais ce sont là des cas d'exception rares.

798. Quant aux chemins de halage, il y a une différence essentielle à remarquer entre ceux des canaux faits à main d'homme et ceux qui sont établis le long des rivières navigables.

---

(1) Voy., sur ce point de notre droit public, 1.° le préambule de la loi du 21 vendémiaire an 5, bullet. t. 3, n.° 83, 2.e série; — 2.° l'article 4 du décret du 22 février 1813, bullet. t. 18, p. 389, 4.e série; — 3.° l'arrêt du conseil d'état du 27 avril 1826, dans Macarel, t. 8, p. 227; — 4.° l'arrêt de la cour de cassation du 29 février 1832, dans Dalloz, p. 129.

Nous avons établi plus haut (1) que les chemins de halage servant aux rivières navigables ne font point, quant au sol, partie du domaine public; qu'ils ne sont que des chemins de servitude légale, comme dérivant de la situation des lieux, attendu que les bords du fleuve, extérieurement pris, ne sont publics que quant à l'usage seulement: *Riparum quoque usus publicus ex jure gentium* (2); que cette charge, qui pèse naturellement sur les fonds riverains, est aussi compensée, jusqu'à un certain point, par le voisinage du fleuve, qui peut leur apporter les bénéfices de l'alluvion latérale et quelques autres avantages; qu'en un mot le fonds dominant, qui est ici le fleuve, étant l'œuvre de la nature, il faut bien que les héritages adjacens en subissent la loi, abstraction faite de toute convention humaine.

Il n'en peut être de même des chemins de halage qui sont établis aux côtés des canaux de navigation creusés à main d'homme : ici point de préexistence dans le fonds dominant; point de charge imposée par la nature ou par la situation des lieux; ici l'on ne peut pas dire que ces chemins sont une

---

(1) Voy. sous les n.os 779 et suiv.

(2) Inst. § 4, *de rerum divisione*.

servitude naturelle comme celle qui s'exerce sur le bord d'un fleuve, puisque tout est l'œuvre de l'homme; ici enfin point d'espoir d'alluvion possible : il faut donc que le terrain privé finisse là où l'on a fixé le bord extérieur du chemin de halage et de ses accessoires : il faut que ce chemin entre totalement dans le domaine public, comme une route ordinaire, et que le prix du sol en soit payé au propriétaire, ou de gré à gré, ou par suite d'expropriation judiciaire; autrement on serait injuste à son égard si l'on voulait le forcer à se contenter d'une indemnité qui serait moins considérable, si elle n'était due qu'en dédommagement de l'exercice passager d'une simple servitude.

Il résulte de là que l'expropriation qui a lieu pour l'établissement d'un canal à main d'homme, doit comprendre non-seulement le terrain occupé par le canal même, mais encore tout celui qui est occupé par les chemins latéraux et leurs talus ou empatemens.

799. Nous terminerons ce petit chapitre en faisant remarquer qu'outre les règles générales de grande voirie qui s'appliquent aux canaux de navigation intérieure, il y a, pour l'usage de chacun d'eux, des règles de discipline particulières dont nous n'avons pas à nous occuper ici, ni même dans le chapitre

suivant, parce que ce sont là des spécialités locales qui sont hors de notre sujet, et dans lesquelles il serait trop long d'entrer. On peut voir, entre autres réglemens sur les détails minutieux de cette espèce de voirie, le décret du 22 février 1813, au bullet. t. 18, p. 389 de la 4.e série, ainsi que le grand nombre des édits, ordonnances et arrêts de réglement qui y sont cités.

CHAPITRE XXXIX.

DES AUTORITÉS COMPÉTENTES POUR STATUER SUR LES MATIÈRES QUI FONT L'OBJET DES DEUX CHAPITRES PRÉCÉDENS.

800. Il peut y avoir ici, suivant la diversité des circonstances, cinq autorités différentes à invoquer, qui sont :

Celle du pouvoir législatif;
Celle de l'administration active;
Celle des conseils de préfecture;
Celle des tribunaux de police;
Et celle des tribunaux civils.

SECTION PREMIÈRE.

SUR LA COMPÉTENCE DU POUVOIR LÉGISLATIF.

801. Comme aucune levée d'impôt ne peut avoir lieu si elle n'a été consentie par la lé-

gislature, il faut dire qu'aucun canal de navigation ne peut être établi sans que les fonds nécessaires à l'opération n'aient été décrétés par ce pouvoir suprême.

Et comme aucune concession ou aliénation de fonds publics ne peut être légalement faite sans le concours de la même autorité, sauf quelques exceptions que nous avons signalées en parlant des relais de la mer (1), il faut dire encore que toutes aliénations ou concessions, pour entreprises de canaux de navigation intérieure, doivent être soumises à l'approbation des chambres (2).

SECTION II.

SUR LA COMPÉTENCE DU POUVOIR EXÉCUTIF OU DE L'ADMINISTRATION ACTIVE, TOUCHANT LES RIVIÈRES NAVIGABLES ET LES CANAUX DE NAVIGATION INTÉRIEURE.

802. Lorsque les fonds pour l'établissement d'un canal ont été décrétés par la législature, c'est à l'administration active à en faire opérer le tracé, comme c'est à elle à faire faire le tracé des grandes routes, et à provoquer, à ce sujet, toutes les formalités voulues par la loi du 7 juillet 1833, pour par-

(1) Voy. sous le n.° 713.

(2) Voy. à ce sujet sous le n.° 274.

venir à la dépossession légale des propriétaires des fonds qui devront être occupés par la route, ou le canal et ses chemins de halage.

Dans l'une et l'autre hypothèses, c'est à ce même pouvoir à faire régler les travaux de l'établissement et à en procurer l'exécution.

C'est à la puissance exécutive ou administrative, c'est-à-dire au roi en son conseil, qu'il appartient de déclarer navigable une rivière qui ne l'était pas, et à faire établir de chaque côté du cours d'eau les chemins de halage nécessaires à l'usage de la navigation, comme c'est à la même autorité à prescrire toutes les mesures propres à faciliter la navigabilité du fleuve, tels que les enlèvemens d'îles et îlots qui pourraient y mettre obstacle, ou l'établissement des ouvrages d'art destinés à la rendre praticable.

Ce point de notre droit public, positivement consacré par le décret du 22 janvier 1808 (1), ne peut être contesté, puisque c'est là un moyen de gouvernement intérieur qu'on ne saurait refuser à l'administration, qui est chargée de pourvoir à la circulation du commerce. Mais cela étant ainsi, il en résulte deux conséquences remarquables sur le point de compétence qui nous occupe.

---

(1) Voy. au bullet. t. 8, p. 39, 4.e série.

803. *La première*, c'est que la connaissance de toute contestation qui peut s'élever sur la question de savoir si une rivière est navigable ou non, en tout ou en partie, et jusqu'à quel point il faut lui attribuer cette qualité, doit être renvoyée par-devant l'administration active, puisque c'est là une matière qui est exclusivement placée dans son domaine; et, en ce cas, c'est au préfet à décider d'abord, sauf recours au ministre de l'intérieur (1).

804. *La seconde*, c'est que s'il s'élève des réclamations contre l'ordonnance du roi qui, dérogeant à l'état actuel des choses, établit la navigation dans une rivière qui n'était pas navigable, c'est encore par-devant l'administration active qu'elles doivent être portées, parce qu'il faut bien que cette administration puisse elle-même vaincre les obstacles qu'on voudrait opposer à son action de gouvernement.

Alors on doit s'adresser, par l'entremise du préfet et du ministre, au roi, qui prononce en conseil d'état, comité de l'intérieur.

Nous disons *comité de l'intérieur*, et non pas *comité du contentieux* : car, du moment

---

(1) Voy. l'arrêt du conseil du 27 décembre 1820, dans le recueil de Sirey, t. 5, p. 508.

que le pouvoir exécutif est ici le maître absolu de faire ce qu'il juge le plus utile à l'administration qui lui est exclusivement confiée, il ne peut ressortir de là aucune question contentieuse dans la discussion de laquelle les particuliers réclamans puissent être recevables à s'opposer aux vues du gouvernement, de manière à le faire condamner à s'en désister.

805. Il y a néanmoins ici un point qui rentre dans le contentieux, dont l'administration active n'est pas juge; c'est celui du montant de l'indemnité qu'on doit accorder aux propriétaires riverains pour l'établissement du chemin de halage, et pour la privation du droit de pêche, parce qu'il y a sur ces objets des droits acquis à raison desquels les parties intéressées peuvent contester, non pour s'opposer à ce que le fleuve soit rendu navigable, mais pour obtenir un jugement équitable sur l'estimation de l'indemnité qui leur est due.

Il en serait de même à l'égard des propriétaires des îles dont on aurait ordonné l'enlèvement pour faciliter le cours de la navigation. Ils auraient le droit d'indemnité que les lois accordent à tous ceux qui sont expropriés pour cause d'utilité publique, et cette indemnité devrait être judiciairement fixée avec eux,

s'ils ne s'en arrangeaient pas amiablement avec l'administration.

806. Mais, attendu que le corps des rivières, ni le très-fonds de leur lit, même quand elles ne sont pas navigables, ne sont pas rigoureusement dans le domaine privé des propriétaires riverains, ainsi que nous le démontrerons plus bas, on ne doit à ces propriétaires aucune indemnité à ce sujet, parce qu'on ne peut pas dire qu'ils en soient expropriés par l'acte qui classe ces rivières au rang des fleuves navigables; et c'est là ce qui résulte des articles 2 et 3 du décret du 22 janvier 1808 (1), qui ne leur accorde de dédommagement qu'à raison des chemins de halage qu'ils seront obligés de souffrir sur leurs héritages.

Et en effet ces articles portent que les propriétaires riverains, en quelque temps que la navigation ait été ou soit établie, sont tenus de laisser le passage pour le chemin de halage; mais qu'il sera payé aux riverains des fleuves ou rivières où la navigation n'existait pas, et où elle s'établira, *une indemnité proportionnée au dommage qu'ils éprouveront.* Il est évident que cette indemnité n'est relative qu'aux chemins de ha-

(1) Voy. au bullet. t. 8, p. 39, 4.e série.

lage, puisque ces expressions du décret ne s'appliquent qu'à ces chemins. On ne pourrait donc l'étendre à la privation du lit même de la rivière, dont il n'est pas question; et il y aurait d'ailleurs impropriété dans les termes, où l'on ne parle que de dommages causés sur les bords, tandis que, s'il pouvait y avoir expropriation du fonds de la rivière, ce ne serait plus un simple dommage qu'il y aurait à compenser, mais bien le prix d'un immeuble qu'il faudrait payer.

807. De ce que c'est au gouvernement à déclarer navigable une rivière qui ne l'était pas, il faut tirer la conséquence que c'est également à lui qu'il appartient de fixer le point dès lequel la pêche appartient à l'état dans les fleuves publics.

Du reste si, par un décret du gouvernement, la navigation venait à être supprimée, l'état primitif des choses revivant pour l'avenir, les propriétaires riverains se trouveraient replacés dans les termes du droit commun, et rentreraient en pleine jouissance de la liberté de leurs fonds et des avantages attachés au voisinage des cours d'eau non navigables.

808. La compétence de l'administration pu-

blique n'est pas encore bornée aux choses dont on vient de parler.

C'est au gouvernement seul qu'il appartient de permettre les constructions d'usines sur les rivières, et d'en prescrire le mode et les conditions.

C'est à lui à ordonner le curage des fleuves et rivières, et à fixer la portion contributive que les propriétaires d'usines doivent supporter dans les frais de ce curage, même quand il est opéré dans les rivières du domaine public (1).

C'est à lui à déterminer l'emplacement des bacs de passage public.

C'est au gouvernement à déterminer les temps, saisons et heures de la pêche dans tous les cours d'eau, et la forme des engins ou instrumens avec lesquels elle peut être licitement pratiquée.

Les préfets peuvent, sauf recours au ministre de l'intérieur, prescrire des mesures réglementaires et locales sur la police des eaux des rivières navigables et flottables (2).

Le préfet est compétent pour ordonner directement la destruction des ouvrages et

---

(1) Voy. sous le n.° 765.

(2) Voy. l'arrêt du conseil du 22 février 1820 dans le recueil de SIREY, t. 5, p. 322.

constructions illégalement faites dans une rivière (1).

809. Nous avons vu plus haut qu'aux termes des réglemens il doit y avoir, dans toutes les écluses d'usines construites sur les rivières navigables et flottables, des ouvertures ou passelits de vingt-quatre pieds de largeur, et que ces ouvertures doivent être pratiquées de manière à faciliter le plus possible le trajet des bateaux et radeaux mis en rivière (2). C'est au préfet, comme exerçant l'administration active sur les lieux, à prescrire aux propriétaires d'usines la construction de ces passelits là où il n'y en aurait pas, et à en ordonner les réparations ou le replacement, et la direction de manière à en rendre les fonctions plus utiles à la navigation.

810. Nous avons vu aussi que les mêmes réglemens veulent que démolition soit faite des usines et moulins construits sans titre, ou sans autorisation du gouvernement, sur les rivières navigables (3), et que l'arrêté du directoire exécutif du 13 ventôse an 6 char-

---

(1) Voy. l'arrêt du conseil du 2 mai 1827, dans MACAREL, t. 9, p. 228.

(2) Voy. *suprà*, sous le n.° 698.

(3) Voy. sous le n.° 689.

geait les administrations de département d'en faire exécuter la destruction (1); les préfets sont encore investis de cette commission, comme ayant succédé aux directoires de département, quant à l'administration active, et quant aux mesures de prévoyance à prescrire pour la conservation et l'usage libre de la navigation intérieure.

A l'égard des usines et autres constructions qui sont fondées en titre, et qui néanmoins seraient reconnues nuisibles à la navigation, comme on ne saurait les démolir sans une indemnité préalable, nous ne croyons pas que les préfets puissent par eux-mêmes en ordonner la démolition, mais qu'il faudrait à cet égard une ordonnance royale; et c'est sans doute par cette raison que l'arrêté du directoire exécutif qu'on vient de citer n'enjoignait aux administrations centrales que l'obligation de faire détruire seulement les constructions non fondées en titre.

Mais c'est là une matière sur laquelle nous reviendrons encore plus spécialement dans un autre chapitre.

---

(1) Voy. sous le n.° 700.

SECTION III.

SUR LA COMPÉTENCE DES CONSEILS DE PRÉFECTURE TOUCHANT LA POLICE DES RIVIÈRES NAVIGABLES ET DES CANAUX DE NAVIGATION.

811. Observons d'abord que la compétence des conseils de préfecture, sur la répression des contraventions en matière de grande voirie, se rapporte à deux choses, qui sont la condamnation aux amendes encourues par les contrevenans, et à la réparation des lieux qui auraient été dégradés.

Comme il y a beaucoup de cas de détail dans lesquels les lois n'ont point établi d'amende, les conseils de préfecture n'en peuvent point prononcer; mais ils n'en sont pas moins compétemment saisis pour ordonner la réparation des dégradations faites sur les routes ou dans les rivières navigables et leurs francs-bords.

Au reste nous devons ici, comme pour les routes, remonter encore à la loi du 29 floréal an 10, dont l'article 1.er est conçu dans les termes suivans :

« Les contraventions, en matière de grande » voirie, telles qu'anticipations, dépôts de » fumier ou d'autres objets, et toutes » espèces de détériorations commises sur

» les grandes routes, sur les arbres qui les » bordent; sur les fossés, ouvrages d'art et » matériaux destinés à leur entretien; sur » les canaux, fleuves et rivières navigables, » leurs chemins de halage, francs-bords, » fossés et ouvrages d'art, seront constatées, » réprimées et poursuivies par voie administrative (1). »

Pour être profondément méditée, cette disposition de la loi de l'an 10, que nous avons déja rapportée en traitant des grandes routes, mérite de nombreuses annotations : pourquoi nous allons en reprendre successivement les principales expressions.

812. *Les contraventions :* on voit que les auteurs de la loi se sont abstenus de consigner ici le mot *délit*, pour ne signaler que les contraventions, par la raison que les conseils de préfecture ne peuvent jamais prononcer que les réparations et les amendes encourues par des faits de contravention aux lois, et non des peines corporelles ou d'emprisonnement méritées par des délits proprement dits.

813. *En matière de grande voirie :* les canaux et les rivières navigables remplissent véritablement les mêmes fonctions que les

(1) Voy. au bullet. t. 6, p. 324, 3.e série.

grandes routes, puisqu'ils servent également à la circulation du commerce et au transport des personnes et des choses voiturées d'un lieu en un autre : pourquoi le législateur a dû les placer aussi sous la protection de la même autorité.

814. *Telles qu'anticipations, dépôts de fumier, etc., etc. :* ainsi tout ce que nous avons dit plus haut touchant les embarras qu'on peut causer sur les grandes routes au préjudice de leur viabilité est également applicable ici; et toutes les anticipations, lésions matérielles du sol ou des arbres plantés aux bords des chemins de halage doivent être réprimées par la même voie.

815. *Sur les fossés, ouvrages d'art et matériaux destinés à leur entretien, sur les canaux :* c'est surtout à l'égard des canaux qu'il y a le plus d'ouvrages d'art à protéger, puisque tout y est fait et établi à main d'homme.

816. Et ce qu'il faut bien considérer sur l'ensemble de ce texte, c'est que tous les réglemens de police établis sur l'usage et pour la conservation des grandes routes et de leur franche viabilité sont, par cette loi, rendus applicables à la voirie nautique, dans tous les points qui peuvent être susceptibles d'en recevoir l'exécution.

Les fleuves et rivières navigables : ces ex-

pressions sont surtout très-remarquables en ce qu'elles nous démontrent que cette disposition législative ne s'applique point aux rivières qui ne sont que flottables.

Leurs chemins de halage : ce contexte confirmerait encore de plus en plus, s'il était besoin, la remarque qui précède ; attendu qu'en ce qui touche aux rivières qui ne sont que flottables, il n'est dû et n'existe sur leurs bords qu'un simple marchepied ou sentier de quatre pieds de largeur, sentier auquel on ne pourrait, sans un abus révoltant dans les termes, donner la dénomination du chemin de halage qui est établi près des rivières navigables pour le service des chevaux, et qui doit avoir la même largeur et consistance qu'une grande route.

817. Il faut remarquer encore généralement sur cette disposition de la loi de l'an 10, qu'elle ne s'applique qu'aux faits qui portent quelques préjudices au service public, et qu'elle n'a aucun rapport aux actions qui pourraient être intentées par des particuliers dans leur intérêt privé : en sorte que c'est toujours sur l'action publique, et rien que sur l'action publique, que les conseils de préfecture sont appelés à statuer.

Ainsi, quand il s'élève des plaintes à raison des faits ou actes qui touchent à l'usage

des canaux et rivières navigables, la règle générale est que c'est au conseil de préfecture à prononcer sur toutes les contraventions qui auraient eu lieu dans ces cours d'eau ou sur leurs francs-bords et chemins de halage, au préjudice de l'intérêt public; et que, dans les espèces où cet intérêt ne se trouverait point compromis, la cause doit être renvoyée par-devant les tribunaux (1).

Ainsi, lorsqu'un navigateur, ou tout autre, a causé du dommage à un pont, ou a dégradé des ouvrages d'art construits pour l'usage de la navigation; lorsque, au mépris des réglemens, l'on a commis des dégradations sur les bords du fleuve; lorsqu'on y a pratiqué quelques ouvrages sans autorisation; lorsqu'on a jeté des encombremens dans la rivière, ou qu'on a embarrassé les chemins de halage par des dépôts, par des plantations ou des clôtures qui ne seraient pas reculés à la distance voulue par les lois; lorsqu'on s'est porté à faire des creux sur ces chemins, ou à y pratiquer des rigoles pour faire des prises d'eau d'irrigation dans le fleuve; toutes les demandes en rétablisse-

(1) Voy. l'arrêt du 28 juillet 1819, dans le recueil de la jurisprudence du conseil d'état, par SIREY, t. 5, p. 178.

ment des lieux et en réparation des dommages doivent être poursuivies par action publique, et portées en premier ressort au conseil de préfecture comme matière de grande voirie.

818. Ainsi encore si, sans la permission du gouvernement, un homme se porte à construire ou reconstruire un moulin ou toute autre usine sur le bord d'une rivière navigable, même du côté ou la navigation ne s'exerce pas, ou si celui qui avait obtenu la permission de construire ne s'est pas conformé aux conditions qui lui avaient été prescrites, la contravention devra être dénoncée au conseil de préfecture, comme on lui dénoncerait la construction d'une maison nouvellement bâtie avec anticipation sur le bord d'une grande route; et ce tribunal administratif devra ordonner la démolition du nouvel œuvre, et condamner le contrevenant à l'amende de trois cents livres, par application de l'arrêt de réglement du 27 février 1765, que nous avons rapporté plus haut, en traitant de l'alignement des routes (1).

Mais s'il s'agissait d'une construction pai-

(1) Voy. l'arrêt du 20 juin 1821 dans MACAREL, t. 2, p. 97.

siblement consommée depuis plus d'une année révolue, l'action pénale résultant de la contravention se trouvant alors prescrite, suivant l'article 640 du code d'instruction criminelle, ne pourrait plus être portée par-devant le conseil de préfecture, et ce serait au préfet à ordonner la démolition de l'ouvrage ou de l'édifice, conformément à l'arrêté du directoire exécutif du 19 ventôse an 6 (1).

819. Outre ce qu'on vient de dire touchant les canaux et rivières navigables, les conseils de préfecture sont encore investis du droit de prononcer sur les contraventions commises au détriment des ouvrages faits pour les dessèchemens de marais et des digues construites contre les torrens ou contre l'action des flots de la mer, pour la protection des terres adjacentes. Ce nouveau point de compétence se trouve consigné dans l'article 27 de la loi du 16 septembre 1807, portant que

« La conservation des travaux de des-
» sèchement, celle des digues contre les
» torrens, rivières et fleuves, et sur les
» bords des lacs et de la mer, est commise à
» l'administration. Toutes réparations et

(1) Voy. sous le n.° 700.

» dommages seront poursuivis par voie ad-
» ministrative comme pour les objets de
» grande voirie.

» Les délits seront poursuivis par les voies
» ordinaires, soit devant les tribunaux de
» police correctionnelle, soit devant les
» cours de justice criminelle, en raison des
» cas. »

Le motif de cette attribution n'est pas difficile à apercevoir : car, comme les contraventions en matière de grande voirie n'ont été déférées à la connaissance des conseils de préfecture que pris égard à l'urgence qu'il y a de ne pas souffrir de retard dans le service public; de même ici on n'a pas dû soumettre à la lenteur des formalités de la procédure ordinaire la poursuite de réparations dans l'exécution desquelles le moindre délai pourrait être souvent la cause des plus grands ravages.

820. Nous ne devons pas nous contenter ici d'avoir indiqué l'autorité compétente pour connaître de la répression des contraventions aux réglemens de la navigation fluviale; nous devons encore examiner deux choses touchant au fond de la matière.

La première consiste à indiquer au moins sommairement les principes d'après les-

quels on doit statuer sur les causes de cette nature.

La seconde consiste à rappeler le détail des condamnations qui peuvent être prononcées par les conseils de préfecture.

821. Et d'abord quels sont les principes d'après lesquels on doit juger les causes de contraventions dont nous nous occupons ici ?

Sur cette question nous ferons remarquer en général qu'il ne suffit pas qu'il y ait un dommage matériel pour conclure de là que l'homme au fait duquel il est imputé se soit nécessairement rendu passible des peines établies par les lois : il faut dire, au contraire, qu'il doit être absous toutes les fois qu'il n'y a pas eu de sa part une faute suffisante, attendu que là où il n'y a pas de culpabilité bien reconnue dans l'homme qu'on accuse, la justice ne saurait lui infliger aucune peine ;

Que dans l'appréciation des fautes, il faut soigneusement distinguer celles qui sont de commission, de celles qui ne sont que d'omission, attendu que les premières sont naturellement plus graves que les autres ; qu'ainsi, autant l'on doit être sevère à l'égard d'un individu qui a dégradé le chemin de halage par le creusage d'un fossé ou d'une rigole

pour amener les eaux du fleuve dans son pré, autant on devra être circonspect pour prononcer sur l'inculpation de celui auquel on reprochera seulement quelque négligence dans l'amarrage d'un radeau qui, faute d'être suffisamment attaché, aura été emporté par les eaux, et aura causé du dommage à quelques constructions situées plus bas;

Que les rivières navigables étant asservies à l'usage de tous, ce n'est pas de cet usage légitimement pratiqué, mais bien seulement de l'abus qu'on en aurait fait, qu'il faut que le dommage résulte, pour qu'on soit passible de l'obligation de le réparer : autrement il faudrait décider aussi que les conducteurs de diligences sur les routes sont tenus de combler et réparer les ornières qu'on y voit tracées;

Que la navigation qui s'exerce sur les rivières et les canaux n'ayant lieu qu'au moyen du paiement des droits perçus à chaque station par les agens du fisc, les navigateurs et bateliers doivent naturellement n'être pas traités d'une manière aussi sévère que s'il ne leur en coûtait rien;

Que quand il s'agit de faits où l'on ne voit ni malveillance, ni faute grossière, l'on doit être porté à absoudre les bateliers ou navigateurs, avec d'autant plus de raison que

le gouvernement, qui est ici le locateur, ne doit pas être admis à rejeter les frais d'entretien de la chose louée sur de simples individus, sans qu'il soit bien constant que ceux-ci se sont rendus coupables de fautes d'une notable gravité.

Que tout ce qui, dans les rivières navigables, a été établi à main d'homme, pour l'avantage de la voirie, est nécessairement soumis à des dégradations d'autant plus promptes que les ouvrages d'art sont ici placés dans un état de combat perpétuel avec le torrent des eaux; et qu'en conséquence il ne doit pas suffire qu'une construction de cette nature, déja rendue caduque par la main du temps, et peut-être affectée de vice de construction qu'on n'apercevait pas, se trouve renversée par le choc ou le frottement d'un bateau ou d'un radeau, pour que le batelier ou le navigateur soit aussitôt rendu responsable d'une ruine qui était déja imminente;

Que le batelier ou le conducteur de radeau, ayant à lutter lui-même contre le torrent qui l'entraîne, n'est point toujours maître de ses mouvemens ; et que, tandis qu'il est subjugué par la force majeure, il ne peut évidemment être rendu responsable des évènemens.

C'est à peser toutes ces considérations de principes qu'on doit s'attacher pour décider les questions de voirie nautique dont il s'agit ici, et c'est aussi dans cet esprit que la loi romaine veut qu'elles soient résolues.

Si, dit-elle, votre vaisseau, précipité sur ma chaloupe, l'a brisée, et qu'il soit question de savoir si vous devez payer le dommage qu'il m'a causé, il faut distinguer plusieurs circonstances : si l'évènement a eu lieu par la faute du pilote ou des matelots qui pouvaient empêcher le choc, vous êtes tenu de mon indemnité; mais si le vaisseau a rompu le câble qui le retenait, ou si, quand il a été précipité contre ma chaloupe, il n'était monté ni dirigé par personne, il ne m'est dû aucun dédommagement : *Si navis tua impacta in meam scapham damnum mihi dedit, quæsitum est an actio mihi competeret? Et ait Proculus: Si in potestate nautarum fuit ne id accideret, et culpâ eorum factum sit, lege aquiliâ cum nautis agendum ; quia parvi refert, navem immittendo, aut servaculum ad navem ducendo, an tuâ manu damnum dederis ; quia omnibus his modis per te damno adficior. Sed si fune rupto, aut cùm à nullo regeretur navis, incurrisset, cum domino agendum non esse* (1).

(1) L. 23, § 2, ff. *ad legem aquiliam*, lib. 9, tit. 2.

822. Actuellement reste à savoir quelles sont les amendes et condamnations pécuniaires que les conseils de préfecture peuvent prononcer à raison des contraventions commises sur les canaux et rivières navigables, et leurs accessoires.

Ici se présentent encore plusieurs observations préliminaires à la réponse que doit recevoir cette importante question.

La première, c'est qu'on doit considérer la voirie nautique comme soumise aux règles de police et de conservation qui ont été portées pour la garantie des routes et le maintien de leur libre usage et de leur viabilité; et c'est là un point de droit incontestable, puisque la loi du 29 floréal an 10, statuant dans les mêmes termes et de la même manière sur ces deux espèces de voiries, nous renvoie pour l'une et l'autre au même régime de police.

823. *La seconde*, c'est qu'on doit, sur cette matière comme à l'égard des routes, recourir encore à l'application des anciens réglemens, attendu qu'une loi doit être considérée comme existante tant qu'elle n'a pas été abrogée par une autre ou par un usage contraire et universel, et que d'ailleurs les anciens réglemens sur la voirie ont été généralement maintenus, soit par l'article 29,

titre 1.er, de la loi du 22 juillet 1791, soit par la loi du 21 septembre 1792, tant qu'ils n'auront pas été formellement abolis.

824. *La troisième,* c'est que dans tous les cas où les faits de contravention aux lois ou aux réglemens ont causé quelques embarras ou encombremens dans les rivières, ou quelques dégradations matérielles sur leurs bords ou sur les chemins de halage, les conseils de préfecture doivent condamner les coupables à la réparation des lieux endommagés.

825. *La quatrième,* que les chemins de halage n'étant pas moins rigoureusement sous la protection des lois que toutes les routes ordinaires, on doit, en ce qui touche spécialement à ces chemins, décerner les mêmes amendes que celles qui sont établies par les réglemens contre ceux qui auraient fait des dépôts ou causé des embarras en entravant la libre circulation des voies publiques, ou qui, sans autorisation, auraient construit ou reconstruit quelques clôtures ou édifices sans se retirer à la distance voulue par les lois.

Cela étant bien entendu, c'est ici que se reproduit l'utilité du Recueil des dispositions législatives et réglementaires que nous avons rapportées plus haut touchant la po-

lice des grandes voiries et des cours d'eau.

Les conseils de préfecture doivent donc condamner,

1.° Celui qui aurait embarrassé le chemin de halage par des dépôts, à l'amende établie par l'article 471 du code pénal;

2.° Celui qui aura enlevé les gazons, les terres ou pierres servant à l'établissement ou à l'entretien de ce chemin, ou des bords d'un canal, à l'amende prononcée par l'article 44, titre 2, de la loi du 6 octobre 1791 sur la police rurale; sauf à renvoyer encore par-devant les tribunaux, pour l'application de l'article 401 du code pénal, dans le cas où il y aurait vol de matériaux d'une valeur notable, tels que ceux qui auraient été préparés pour des ouvrages d'art;

3.° Celui qui, sans qu'aucun alignement lui ait été donné par le préfet, aurait, par une construction faite sur un chemin de halage, commis une anticipation au préjudice de la largeur légale de ce chemin, aux peines établies par l'article 7, titre 28, de l'ordonnance de 1669;

4.° Celui qui aurait coupé ou mutilé les arbres plantés sur le terrain public le long d'un canal, à une amende triple de la valeur des arbres, conformément à l'article 43, titre 2, de la loi du 6 octobre 1791 sur la

police rurale, sans préjudice de la peine d'emprisonnement voulue par l'article 445 du code pénal, pour l'application de laquelle le coupable devrait être renvoyé au tribunal de police correctionnelle;

826. 5.° Contre celui qui aura tiré des terres, du sable ou autres matériaux, près d'une rivière navigable, à une distance moindre de six toises, à l'amende de cent livres établie par l'article 40 du titre 27 de l'ordonnance de 1669 (1). On devrait aussi condamner, au moins à la réparation des lieux et de tout dommage, celui qui, attaquant le fonds du domaine public, aurait creusé dans le lit même de la rivière, où les excavations peuvent opérer une perturbation dans le cours de l'eau, au préjudice de la navigation.

6.° Celui qui aurait entrepris de construire, sans la permission du gouvernement, sur les bords ou dans le lit d'une rivière navigable, des usines, batardeaux, écluses, gords ou pêcherie, pertuis, murs, plants d'arbres ou autres ouvrages quelconques nuisibles à la navigation, ou commis dans la rivière aucune anticipation, à l'amende arbitraire portée en l'article 42,

(1) Voy. encore au commentaire de Simon, sur cet article de l'ordonnance.

même titre, de la prédite ordonnance, laquelle peut, suivant les circonstances, être élevée jusqu'à mille livres, d'après l'arrêt du conseil du 24 juin 1777 (1);

827. 7.° Celui qui aurait jeté des ordures ou immondices, ou matériaux, dans la rivière, à la même amende, en vertu du même article de l'ordonnance;

8.° Celui qui, averti et sommé par les agens de la police d'enlever les ordures, immondices ou matières par lui déposées et amassées sur les quais et bords de la rivière, n'aura pas obtempéré dans les trois jours à cette injonction, à cinq cents livres d'amende portée par le même article;

9.° Les mariniers qui auraient causé quelques dommages en faisant passer leurs trains ou bateaux par les arches, et à travers les échafaudages établis dans la rivière pour servir à la construction de quelque ouvrage public, à l'amende de trois cents livres et aux dommages et intérêts compétens (2);

828. 10.° Celui qui aurait détourné les eaux de la rivière ou des affluens d'un canal doit

---

(1) Voy. sous les n.os 688 et 694.

(2) Voy. sous le n.o 692.

être condamné, comme usurpateur, à réparer les lieux (1);

11.° Celui qui aurait laissé dans la rivière, ou négligé d'enlever des dépôts de matériaux, débris de bateaux, pierres, bois et autres choses, à l'amende de cinq cents livres (2);

12.° Celui qui aurait fait des plantations d'arbres ou clôtures le long des chemins de halage, plus près de trente pieds de la rivière du côté que les bateaux se tirent, et de dix pieds de l'autre bord, à cinq cents livres d'amende, confiscation des arbres ou rétablissement des lieux (article 7, titre 28, de l'ordonnance de 1669).

Sur quoi il faut observer que, comme nous l'avons déja dit ailleurs, les conseils de préfecture doivent se considérer comme des tribunaux tout paternels, et arbitrer souvent *ex æquo et bono* le taux de ces diverses condamnations, d'après les circonstances de fait, qui varient à l'infini, et que c'est ainsi qu'on le voit pratiquer par le conseil d'état, qui modère souvent les amendes qui lui paraissent excessives, pris égard aux circonstances atténuantes.

---

(1) Voy. sous le n.° 690.

(2) Voy. sous le n.° 695.

SECTION IV.

SUR LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX DE POLICE CORRECTIONNELLE ET DE JUSTICE CRIMINELLE TOUCHANT LES FAITS DE POLICE SUR LES CANAUX ET RIVIÈRES NAVIGABLES.

829. Dans les cas que nous venons de signaler, et où il s'agit d'entreprises comportant quelques lésions, soit sur l'état matériel ou la navigabilité d'un fleuve, soit sur des ouvrages de dessèchement ou des digues construites contre des torrens, la règle générale est que ces faits doivent être réprimés par les conseils de préfecture; et cette règle est fondée sur l'urgence ordinaire des circonstances, pour que le service public ne soit ni retardé ni arrêté, comme il pourrait l'être si l'on était obligé de recourir aux formes lentes de la procédure ordinaire (1).

L'article 45, titre 27, de l'ordonnance de 1669, après avoir fixé l'indemnité due à raison du chômage des usines pour cause de la navigation exercée dans la rivière, ajoute : « Faisant très-expresses défenses à » toutes personnes d'en exiger davantage, » ni de retarder en aucune manière la na- » vigation et le flottage, à peine de mille

(1) Voy. sous le n.° 137.

» livres d'amende, outre les dommages et » intérêts, frais et dépens, qui seront réglés » par nos officiers des maîtrises, sans qu'il » puisse y être apporté aucune modéra- » tion.» Quelle est aujourd'hui l'autorité compétente pour prononcer sur cette contravention en retard coupablement causé au préjudice du navigateur?

Nous croyons que cette action ne doit être portée qu'au tribunal de police correctionnelle, qui, tout en prononçant sur l'amende, s'il estime les faits assez graves pour qu'elle soit encourue, statuera aussi sur les dommages et intérêts qui pourront être réclamés par les parties civilement intervenantes.

La raison de cette décision, c'est que les débats dont il s'agit en ce cas, quoique occasionés par l'exercice de la navigation, n'ont néanmoins pour cause immédiate que les altercations personnelles élevées entre le navigateur et le meunier ; qu'ils n'ont civilement pour objet que des dommages réclamés entre eux; qu'ils ne prennent leur source dans aucune entreprise ou construction pratiquée sur le cours d'eau, ni dans aucune lésion du matériel de la rivière ou du canal, et qu'en conséquence, n'y ayant aucune réparation à ordonner dans

ce matériel, la cause se trouve placée en dehors de l'intérêt public et de l'urgence qui sont le fondement des attributions du conseil de préfecture.

830. Quoique, en thèse générale, toutes les entreprises qui attaquent matériellement le cours d'eau ou tendent à l'embarrasser doivent être déférées au conseil de préfecture, néanmoins, chaque fois qu'il est démontré par les circonstances qu'elles ne sont pas de simples contraventions, quand on voit qu'elles ont un caractère de criminalité, comme, par exemple, si elles ont eu lieu par attroupement, révolte et violence, les conseils de préfecture ne doivent pas se contenter de condamner aux amendes établies par les lois, et d'ordonner la démolition ou réparation à faire pour remettre les lieux en bon état; ils doivent en outre renvoyer les délinquans devant les tribunaux de police correctionnelle ou de justice criminelle, suivant la gravité des espèces.

Ainsi le veulent les dernières expressions de l'article 27 de la loi du 16 septembre 1807 rapportées plus haut, et l'article 114 du décret du 16 décembre 1811, portant qu'il sera statué sans délai, par le conseil de préfecture, sur les demandes et oppositions au civil, et qu'ils renverront en outre

« à la connaissance des tribunaux les vio-
» lences, vols de matériaux, voies de fait,
» ou réparations de dommages réclamés
» par des particuliers (1). »

Ainsi, quoique l'enlèvement des matériaux qui auraient été préparés pour un ouvrage d'art à établir sur le chemin de halage, ou pour faire les réparations ou reconstructions de quelques ponts ou écluses, soit un fait dont la répression tombe civilement dans les attributions du conseil de préfecture, néanmoins si cet enlèvement avait les caractères du vol, s'il avait été frauduleusement fait par quelqu'un pour s'en approprier les objets, le conseil de préfecture, tout en condamnant à la restitution des objets enlevés et au paiement des dommages causés, devrait encore, pour la vindicte publique, renvoyer le délinquant par-devant le tribunal de police correctionnelle ou de justice criminelle; et ce serait le cas d'appliquer envers lui l'article 401 du code pénal.

831. En cas de voie de fait, violence, vol de marchandises, ustensiles ou autres objets, qui auraient eu lieu envers des marchands, meuniers ou autres particuliers; ou

(1) Voy. au bull. t. 16, p. 89, 4.e série.

en cas de tous autres crimes ou délits de soustraction frauduleuse ou de violence, commis sur les rivières navigables ou sur leurs bords, ou dans les barques et bateaux, les délinquans ou coupables doivent être renvoyés ou traduits directement par-devant les tribunaux de police correctionnelle ou de justice criminelle, suivant la gravité des circonstances, sans que les conseils de préfecture aient à s'en occuper, attendu que les faits de cette nature n'apportent aucune lésion matérielle à la navigabilité du fleuve.

Par la même raison les délits de pêche commis dans les rivières ou canaux navigables doivent être renvoyés aux tribunaux de police correctionnelle, sans que les conseils de préfecture puissent en revendiquer l'attribution.

SECTION V.

SUR LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX CIVILS EN FAIT DE CONTESTATIONS QUI PEUVENT S'ÉLEVER A L'OCCASION DES CANAUX ET RIVIÈRES NAVIGABLES.

832. Les tribunaux de l'administration n'ayant été établis que pour prononcer sur les débats dont les objets tiennent immédiatement à l'état matériel du fleuve et de ses accessoires, et qui se trouvent, de cette

manière, placés dans les causes d'intérêt public, la conséquence qui résulte de là, c'est que toutes les actions qui ne portent que sur des intérêts privés, et dans le débat desquelles l'intérêt public n'est pas compromis, sont nécessairement dévolues à la justice ordinaire, attendu que la loi générale doit reprendre son empire dans tout ce qui n'en est pas spécialement excepté.

Ainsi, à supposer que dans la rencontre des bateaux qui descendent et remontent le fleuve ou le canal, l'un vienne à être brisé ou endommagé par le choc de l'autre; comme encore, à supposer que des marchandises transportées par eau se trouvent avariées, toutes les discussions qui pourront naître de ces faits entre les maîtres ou conducteurs de bateaux et les propriétaires des marchandises devront être portées en justice ordinaire, comme n'étant que dans le droit privé des parties intéressées.

833. Ainsi, lorsque pour l'exercice du flottage ou de la navigation dans une rivière, on est obligé d'ouvrir les portières de l'écluse d'un moulin, et de mettre par là l'usine en chômage, s'il s'élève des difficultés entre le navigateur et le meunier sur le montant de l'indemnité due à celui-ci, en application de la loi du 28 juillet 1824, qui règle le principe

de cette indemnité (1), c'est en justice ordinaire qu'elles devront être portées, parce qu'elles ne seront toujours agitées que dans l'intérêt privé des parties.

Ainsi, et par la même raison, c'est en justice ordinaire que devra être portée toute action ayant pour objet des dégâts causés sur les fonds voisins par les navigateurs.

Ainsi encore, et toujours par la même raison, c'est en justice ordinaire que devrait être formée par le meunier, ou autre maître d'usine, toute réclamation pour dommages causés par le choc des bateaux ou radeaux dans les vannes ou bâtimens de son moulin, ou sur des écluses établies sur un bras non navigable de la rivière, et qui ne serviraient qu'au roulement de son usine, attendu que l'intérêt public ne serait toujours pour rien dans les discussions individuelles de cette nature.

834. Mais s'il s'agissait de dégradations causées dans une écluse servant tout à la fois et au roulement de l'usine et à l'exercice de la navigation, c'est au conseil de préfecture que devrait être portée l'action en indemnité, pris égard à l'indivisibilité de la

(1) Voy. au bullet. t. 19, p. 67, 7.e série.

cause et à la prépondérance de l'intérêt du service public.

Dans ce cas, la somme adjugée contre celui qui avait causé le dommage devrait être employée à sa réparation, ou servir de remboursement à la caisse qui aurait fourni à la dépense d'exécution des travaux.

Sur quoi il faut observer que l'excédant qui pourrait se trouver dans les dépenses de réparations devrait être supporté concurremment, soit par le gouvernement, soit par le propriétaire de l'usine, chacun dans la proportion fixée par les anciens réglemens, ou, à défaut d'anciens réglemens, par un décret d'administration publique rendu en conseil d'état (1).

835. Enfin il faut dire que toutes les contestations qui peuvent s'élever sur la revendication ou répétition des épaves de rivières sont encore placées dans le domaine des tribunaux civils, et que, quels que soient les intérêts que le fisc peut y avoir, ces sortes de causes n'en doivent pas moins être portées en justice ordinaire, soit parce qu'elles

---

(1) Voy. à ce sujet l'arrêt du conseil du 10 janvier 1821, dans MACAREL, t. 1, p. 33; — les articles 2, 3 et 4 de la loi du 14 floréal an 11; — et les articles 33 et suivans de celle du 16 septembre 1807.

ont un droit de propriété pour objet, soit parce que, suivant l'article 2, titre 1.er, de l'ordonnance de 1669, elles étaient autrefois attribuées aux juges des maîtrises, dont l'institution fut supprimée par les décrets des 6 et 7 septembre 1790, et remplacée, en vertu du décret du 19 octobre de la même année, par les tribunaux de district, aujourd'hui les tribunaux d'arrondissement.

836. Les conseils de préfecture sont toujours incompétens pour statuer sur les débats ayant le droit de propriété pour objet; et les questions de cette nature ne peuvent jamais être soumises qu'à la justice civile ordinaire (1) : en conséquence de quoi, lorsqu'une rivière est déclarée navigable, et que, pour la rendre telle, il s'agit d'acquérir la servitude du chemin de halage sur les fonds adjacens, s'il s'élève entre les propriétaires riverains une contestation sur la question de savoir quel est celui auquel l'indemnité doit être payée pour prix de l'asservissement du fonds, les contendans doivent être renvoyés par-devant le tribunal civil pour y être d'abord statué sur le droit de propriété du fonds; et c'est celui qui sera défi-

(1) Voy. l'art. 47 de la loi du 16 septembre 1807, bullet. t. 7, pag. 138, 4.e série.

nitivement déclaré propriétaire qui pourra se présenter ensuite pour exiger l'indemnité qui devra lui revenir.

837. Suivant le système de nos lois promulguées avant celle du 8 mars 1810, c'est par-devant les conseils de préfecture qu'on devait procéder aux expertises à faire pour fixer les indemnités dues aux particuliers, dans tous les cas où le sacrifice de leurs droits est exigé pour cause d'utilité publique; mais la loi du 8 mars 1810 a dérogé à cet ancien système en ce qui touche aux expropriations d'héritages, qui doivent être faites aujourd'hui par autorité de justice; et comme on ne doit pas étendre la dérogation au delà du cas dans lequel elle est arrêtée, il en résulte que, pour toutes espèces d'indemnités autres que celle qui est due pour expropriation de fonds, l'expertise en doit être encore faite par-devant les conseils de préfecture.

Cela étant ainsi bien entendu, l'établissement de la navigation dans une rivière qui précédemment n'était pas navigable fait naître, à ce sujet, plusieurs questions qui doivent trouver ici leur place, et qui touchent, soit à l'établissement des chemins de halage, soit à la suppression des usines

qu'il peut être nécessaire de démolir sur la rivière.

Et d'abord, pour fixer l'indemnité due au propriétaire riverain à raison du chemin de halage qui va être tracé sur son fonds, doit-on judiciairement procéder suivant les formes voulues par la loi du 8 mars 1810, et aujourd'hui par celle du 7 juillet 1833, qui règle les expropriations pour cause d'utilité publique? ou doit-on au contraire se contenter d'une simple estimation de dommages, administrativement faite en conformité de la loi du 16 septembre 1807?

C'est ce dernier parti qui est le plus conforme au système bien entendu de notre législation; et l'on doit dire que, si les propriétaires ne s'arrangent pas de gré à gré avec le préfet, la question de nomination d'experts doit être portée au conseil de préfecture pour y procéder à l'évaluation de l'indemnité, sans recourir aux formes d'expropriation prescrites par la loi du 8 mars 1810.

La raison de cette décision, c'est que les chemins de halage existant sur les bords des fleuves navigables ne sont que des chemins de servitude, ainsi qu'on l'a démontré plus haut (1); que par conséquent le sol

(1) Voy. sous les n.os 778 et suiv.

sur lequel ils sont assis restant toujours dans les mains du même maître, il serait impossible de concevoir comment il y aurait expropriation là où il n'y a pas mutation de propriété : d'où il faut nécessairement conclure qu'il ne doit pas y avoir lieu à faire ici l'application des lois sur les expropriations de fonds pour cause d'utilité publique.

838. Mais que devrait-on décider dans le cas où, pour l'établissement du chemin de halage, il serait nécessaire de démolir des murs de clôture ou des maisons d'habitation?

Lorsqu'il ne s'agit que de supprimer ou démolir des clôtures, nous croyons encore qu'il n'y a lieu qu'à une indemnité qui doit être administrativement fixée, parce qu'il n'y a toujours là aucune expropriation foncière à opérer.

Si l'on va plus loin, et qu'on se porte jusqu'à démolir une maison d'habitation, nous croyons, au contraire, qu'on ne peut refuser au propriétaire la protection de la loi de 1833, attendu que la maison elle-même, superficiairement considérée, est un véritable immeuble dont la jouissance est totalement différente de celle du sol vide; qu'en conséquence sa démolition entraîne une véritable expropriation foncière.

839. Lorsque, pour rendre une rivière navigable, il est nécessaire de supprimer des moulins ou autres usines, ou de les déplacer ou modifier, et que ces usines ont une existence légale, l'article 48 de la loi du 16 septembre 1807 veut, ainsi que l'article 545 du code civil, que les propriétaires en soient indemnisés; et cela nous ramène encore, sous ce point de vue, à la question de savoir si cette indemnité doit être judiciairement déterminée, suivant le presorit de la loi précitée, ou si c'est par une simple expertise administrativement faite que cette indemnité doit être appréciée.

Quand il y a suppression de la totalité, ou de la plus grande partie, ou de la partie la plus essentielle du moulin ou de l'usine, il nous paraît évident que c'est par la voie de l'expropriation opérée suivant les formes voulues par la loi de juillet 1833, qu'on doit procéder à la fixation du prix qui en est dû au propriétaire: car nous ne voyons aucune différence essentielle entre le cas où, pour la canalisation d'une rivière, on vient occuper la place des bâtimens d'un moulin construit sur son propre sol par un particulier, et celui où il s'agirait de s'emparer d'un champ ou d'un pré pour l'établissement d'un canal qui serait séparé de la ri-

vière. Il faut donc procéder de la même manière dans une hypothèse que dans l'autre, puisqu'il y a même expropriation soufferte et même nature de dommages à compenser.

Mais s'il ne s'agissait que de quelques modifications à opérer dans l'usine ou son cours d'eau, comme il n'y aurait que dommage causé, sans une vraie expropriation, nous croyons que c'est par-devant l'administration qu'on devrait procéder à l'expertise d'indemnité.

840. Une autre question fort importante qui se présente encore ici à notre examen, consiste à savoir si, à supposer que le propriétaire d'un fonds adjacent à une rivière navigable, ou même tout autre particulier, ait construit une digue ou autres ouvrages avancés dans le lit du fleuve, desquels il peut résulter, par le renvoi du choc des eaux, un dommage envers les autres propriétaires riverains; si, disons-nous, ceux-ci n'ont pas le droit de s'en plaindre, et quelle est l'autorité à laquelle ils doivent s'adresser pour obtenir le redressement des torts par eux ressentis.

Faut-il faire une distinction entre le cas où il s'agirait d'un fleuve navigable et celui où l'ouvrage n'aurait été pratiqué que dans une petite rivière?

Quelle distinction y aurait-il encore à faire entre le cas où le constructeur de la digue n'aurait agi que de sa propre autorité, et celui où il aurait obtenu la permission du gouvernement pour faire sa construction?

Enfin, par quel genre d'action les réclamans pourraient-ils se pourvoir contre une entreprise de cette nature?

Avant de passer à tous ces détails, commençons par bien poser le principe qui gouverne la question tout entière : principe d'autant plus incontestable, qu'il a son fondement dans le droit naturel, et qu'il est uniformément consacré par nos lois positives tant anciennes que nouvelles.

« Si les eaux de pluie *ou autres*, dit Do-
» mat, ont leur cours réglé d'un héritage à
» un autre, soit par la nature du lieu, ou
» par quelque réglement, ou par un titre,
» ou par une ancienne possession, les pro-
» priétaires de ces héritages ne peuvent rien
» innover à cet ancien cours : ainsi celui
» qui a l'héritage d'en haut ne peut changer
» le cours de l'eau, soit en le détournant,
» ou le rendant plus rapide, ou y faisant
» d'autres changemens au préjudice du
» maître de l'héritage qui est au dessous;
» et celui de l'héritage qui est au dessous
» ne peut non plus empêcher que son héri-

» tage ne reçoive l'eau qu'il doit recevoir, » et de la manière qui était réglée (1). » Ce langage du savant auteur est entièrement puisé dans les lois romaines, qui généralement accordent une action pour faire supprimer tout ouvrage à main d'homme qui, détournant les eaux de leur cours naturel, porterait actuellement, ou même pourrait porter par la suite, et seulement dans le futur, préjudice aux propriétés des autres personnes : *Hæc autem actio locum habet in damno nondùm facto, opere tamen jam facto, hoc est, de eo opere ex quo damnum timetur; totiesque locum habet, quoties manufacto opere, agro aqua nocitura est; id est cùm quis manu fecerit quò aliter flueret quàm naturâ soleret; si fortè, immittendo eam, aut majorem fecerit aut citatiorem aut vehementiorem, aut si, comprimendo, redundare effecerit* (1). Il n'est pas seulement défendu au maître du fonds supérieur d'y rien entreprendre qui, sur le fait du cours des eaux, aggrave la condition des héritages inférieurs; mais de leur côté, et par réciprocité, les propriétaires de ceux-ci ne peuvent rien

(1) L. civiles, liv. 2, tit. 8, section 3, n.° 11.

(2) L. 1, § 1, ff. *de aquâ et aquæ pluviæ arcendæ*, lib. 39, tit. 3.

pratiquer dans les leurs qui empêche ou retarde l'écoulement des eaux au préjudice des fonds supérieurs, attendu que c'est l'ordre de la nature qui fait ici la loi aux uns comme aux autres : *Item sciendum est hanc actionem vel superiori adversùs inferiorem competere, ne aquam quæ naturâ fluat, opere facto inhibeat per suum agrum decurrere; et inferiori adversùs superiorem, ne aliter aquam mittat, quàm fluere naturâ solet* (1).

841. Tel est le texte des lois romaines, que Domat nous démontre avoir déja servi de règle dans l'ancienne jurisprudence française, et que nous trouvons exactement reproduites par l'article 640 du code civil, conçu dans les termes suivans :

« Les fonds inférieurs sont assujettis, en-
» vers ceux qui sont plus élevés, à recevoir
» les eaux qui en découlent naturellement
» sans que la main de l'homme y ait con-
» tribué.

» Le propriétaire inférieur ne peut point
» élever de digue qui empêche cet écoule-
» ment.

» Le propriétaire supérieur *ne peut rien*

---

(1) L. 1, § 13, ff. *de aquâ et aquæ pluviæ arcendæ*, lib. 39, tit. 3.

» *faire* qui aggrave la servitude du fonds » inférieur. »

Ainsi, soit d'après la loi romaine, soit d'après le code civil, les propriétaires ne sont obligés de souffrir la servitude des cours d'eau qu'autant que le fluide est abandonné à son écoulement naturel; et chaque fois que, par un ouvrage fait à main d'homme, ce cours naturel est détourné ou modifié, celui qui ressent du préjudice de ce changement est en droit de s'en plaindre et d'en obtenir réparation.

Une fois qu'il est bien établi qu'en fait de cours d'eau, généralement considérés, les règles de notre droit, tant ancien que nouveau, n'ont jamais été et ne sont encore aujourd'hui autre chose que l'expression des lois romaines, nous sommes sûrs de ne pas nous tromper en recourant aussi à ces mêmes lois pour y puiser des règles de décision sur le fond des débats qui peuvent naître à raison des entreprises qui seraient pratiquées dans le lit des fleuves et rivières au préjudice des propriétaires riverains, sauf ce que nous aurons à ajouter sur la forme de procéder, et sur la compétence des autorités qui peuvent connaître de ces débats.

842. Or nous voyons que le préteur qui éta-

blit par son édit un interdit possessoire annal, s'exprime dans les termes suivans : Je défends, dit-il, qu'on fasse rien dans une rivière publique ou sur la rive, et qu'on y avance rien qui donne à l'eau un cours différent de celui qu'elle avait l'été précédent(1) : *Ait prætor : In flumine publico inve ripâ ejus facere, aut in id flumen ripamve ejus immittere, quo aliter aqua fluat quàm priore æstate fluxit, veto ;* et que, par cet interdit, le préteur agit dans la vue de pourvoir à ce que les rivières ne soient pas réduites à sec par de trop grandes prises d'eau, ou qu'on n'en change pas le cours au préjudice des voisins : *Hoc interdicto prospexit prætor ne derivationibus nimis concessis, flumina exarescant, vel mutatus alveus, vicinis injuriam aliquam afferat;* que cet interdit est relatif aussi bien aux rivières navigables qu'à celles qui ne le sont pas : *Pertinet autem ad flumina publica, sive navigabilia sint, sive non sint;* et que généralement il y a lieu de le proposer pour faire enlever tout ouvrage opérant dans le cours des eaux un changement qui puisse, d'une manière quelconque, apporter du préjudice aux riverains : *Et ge-*

(1) *L'été précédent,* parce qu'il s'agit d'un interdit possessoire.

neraliter dicendum est ita demùm interdicto quem teneri, si mutetur aquæ cursus per hoc quod factum est, dùm vel depressior vel arctior fiat aqua, ac per hoc expeditior sit cum incommodo accolentium; et si quod aliud vitii accolæ ex facto ejus qui convenitur sentient, interdicto locus erit.

Il y a plus : celui-là même qui, agissant de bonne foi, et dans la seule vue de défendre son fonds contre l'action des eaux, a pratiqué un ouvrage dont le résultat n'est pas purement défensif, est encore passible de l'interdit, si ce qu'il a fait pour sa propre protection renvoie le choc du torrent contre d'autres propriétés qui ne le souffraient pas auparavant : *Oportet enim in hujusmodi rebus utilitatem et tutelam spectari sine injuriâ utiquè accolarum* (1).

Voilà, quant au fond du droit, les principes de la matière; il nous reste à en indiquer les applications propres à chacune des hypothèses dans lesquelles la question peut se présenter.

843. Supposons d'abord qu'il s'agisse d'une rivière qui ne soit pas navigable, et au bord ou dans le lit de laquelle un particulier ait,

---

(1) Vide per totam legem unicam, ff. *ne quid in flumine publico*, lib. 43, tit. 13.

de sa propre autorité, ou sans nulle autorisation de la part de l'administration publique, pratiqué un ouvrage avancé qui, renvoyant le choc des eaux contre les héritages du bord opposé, les expose au danger d'en être ruinés par la suite : il est incontestable que les propriétaires de ces héritages seront bien fondés à ouvrir contre lui une action pour faire supprimer la cause du danger qu'ils souffrent, puisque c'est en contravention à toutes les lois rapportées plus haut que ce particulier aura agi; qu'en conséquence ils auront le droit de faire ordonner le rétablissement des lieux dans leur état primitif, puisque, l'interdit du préteur est ici restitutoire : *Hoc interdictum restitutorium est.*

844. Mais à quelle autorité devront-ils s'adresser pour obtenir justice ?

Evidemment ce n'est pas au conseil de préfecture qu'ils pourraient porter leur demande, et cela par deux raisons aussi démonstratives l'une que l'autre.

La première, c'est que les conseils de préfecture n'ont été érigés en tribunaux administratifs que pour prononcer sur certains intérêts publics, et jamais sur des intérêts privés de particuliers à particuliers (1). Or

(1) Voy. sous le n.° 138.

dans le cas actuel, il ne s'agit précisément que des intérêts particuliers du constructeur de la digue et des propriétaires qui se plaignent du dommage qu'elle leur cause, ou dont elle les menace : donc il n'y a rien ici qui ne soit en dehors de la compétence des conseils de préfecture.

La seconde, c'est que les attributions que les conseils de préfecture ont reçues pour prononcer sur les entreprises faites dans les rivières ne sont exclusivement relatives qu'aux rivières navigables, parce qu'il n'y a que ces rivières dont la police fasse partie de celle de grande voirie. Or une rivière telle que nous la supposons ici, c'est-à-dire une rivière qui n'est pas navigable, est tout-à-fait étrangère à la grande voirie, puisque, n'étant pas destinée au transport des denrées ou marchandises, elle ne peut être rangée dans la classe des voies de communication, qui constituent l'objet matériel de la grande voirie : donc elle est aussi, quant à sa police, tout-à-fait en dehors de la compétence du conseil de préfecture.

845. L'action dont il s'agit devra donc être portée en justice ordinaire; mais comment pourra-t-elle être proposée ?

Si l'on est encore dans l'année de la construction de la digue, ceux qui ont à s'en

plaindre peuvent agir au possessoire pardevant le juge de paix des lieux, puisque, aux termes de l'article 3, § 2, du code de procédure, ce juge connaît *des entreprises, sur les cours d'eau, commises dans l'année, et de toutes autres actions possessoires* (1).

Si la digue n'était encore que commencée, et non terminée, ceux qui redoutent le danger que la construction ferait naître pour eux pourraient agir par l'action qu'on appelle dénonciation de nouvel œuvre, qui est aussi une action possessoire, comme l'établit très-bien M. Hanrion de Pansey (2); et pour cela il faudrait toujours s'adresser aux juges de paix à l'effet d'obtenir un jugement portant interdiction des travaux commencés, ou défense de les continuer, attendu le trouble causé par cette œuvre indue à la possession des propriétaires inférieurs.

Sur quoi il faut bien remarquer que, quand on dit que celui dont l'héritage est menacé d'un dommage, ou endommagé par une entreprise de cette nature, peut se pourvoir par voie de complainte au possessoire, cela

---

(1) Voy. encore à ce sujet, dans le recueil de la jurisprudence du conseil d'état par SIREY, un arrêt du 6 décembre 1820, t. 5, p. 499, n.° 3953.

(2) Compétence des juges de paix, chap. 38.

ne suppose pas qu'il ait la saisine ou la possession du fonds même sur lequel la digue vient d'être commencée ou a été récemment construite, parce que sa terre peut être fort éloignée du lieu de construction, et qu'il est possible que lui-même n'y ait jamais mis les pieds; mais sa plainte au possessoire n'en est pas moins fondée, en ce que les eaux, dont le choc lui est renvoyé, sont l'instrument du trouble qu'on lui cause dans la possession de son héritage endommagé ou menacé de l'être.

Et de là il résulte que, si la rivière dans laquelle la digue a été construite se trouve séparative de deux cantons, c'est par-devant le juge de paix de la situation de l'héritage endommagé qu'on doit se pourvoir, puisque c'est là que le trouble est causé.

846. Si celui dont l'héritage est blessé par suite de la construction de la digue a négligé de former sa complainte dans l'année du trouble, il n'aura plus les avantages qu'il pouvait espérer de sa maintenue au possessoire; mais il pourra encore agir au pétitoire par-devant le tribunal de la situation de son héritage, tant que son action n'aura pas été prescrite.

Nous disons par-devant le tribunal *de la situation de son héritage*, parce que c'est ici

une action réelle en dégrèvement de servitude. C'est ce qu'on appelle en droit l'action négatoire, laquelle a toujours été classée au rang des actions réelles (1); et elle en a éminemment la qualité, puisque celui qui la propose ne fait autre chose que revendiquer son fonds tout entier ou en toute franchise et liberté.

847. *Supposons* actuellement que la digue ait été construite dans une rivière navigable, et que la construction ait encore été faite sans aucune autorisation du gouvernement: quelle sera, dans ce cas, l'autorité à laquelle on devra s'adresser pour en faire ordonner la suppression ?

Sans doute celui qui, agissant de sa propre autorité, se permet de construire une digue ou tout autre ouvrage dans un fleuve navigable, commet une contravention du genre de celles dont la connaissance est attribuée aux conseils de préfecture par la loi du 29 floréal an 10; mais, pour envisager la question sous tous ses points de vue, il faut distinguer ici deux actions, l'une publique et l'autre privée.

L'action publique à laquelle le fait donne lieu appartient à l'administration active,

(1) Vid. Instit., § 2, *de actionibus*.

c'est-à-dire au préfet, qui doit en saisir le conseil de préfecture, pour obtenir de lui, dans l'intérêt général de la navigation, un jugement condamnant à l'amende établie par les lois, avec suppression de l'ouvrage.

L'action privée est celle qui appartient aux propriétaires dont les fonds sont lésés, et qui leur appartient pour obtenir soit la réparation des dommages qu'ils peuvent avoir déja ressentis, soit la suppression de la cause de ceux dont ils sont menacés dans le futur.

Il en est ici comme dans le cas de tout délit ordinaire, qui donne nécessairement lieu à deux actions : l'une publique, qui est exercée à la requête du procureur du roi; et l'autre privée, qui est intentée au nom de la partie qui a été lésée par le délit.

Ces deux actions sont essentiellement indépendantes l'une de l'autre : car le particulier lésé est parfaitement maître d'intenter la sienne au civil pour l'obtention de ses dommages-intérêts; tandis que le procureur du roi, s'il s'agit d'un délit ordinaire, ou le préfet, s'il s'agit d'une contravention en matière de voirie, peuvent garder le silence sur l'action publique; et réciproquement ces fonctionnaires sont l'un et l'autre maîtres d'agir par l'action publique, sans

que le silence de la partie lésée puisse les arrêter.

Non-seulement ces deux actions peuvent être ouvertes indépendamment l'une de l'autre, mais elles sont encore essentiellement distinctes dans leur objet.

848. En cas de délit ordinaire, le procureur du roi ne poursuit le délinquant que dans l'intérêt de la vindicte publique, sans rien pouvoir requérir d'office pour dommages et intérêts de la partie lésée; de même, dans le cas de l'action publique administrative dont il s'agit ici, le préfet ne peut poursuivre le constructeur de la digue que dans l'intérêt public de la navigation, et il n'a ni le droit ni la faculté de rien requérir dans l'intérêt des particuliers qui en souffrent quelque lésion : c'est en sa qualité d'administrateur qu'il agit; or il n'est chargé que de l'administration publique, et non pas de celle de la fortune de ces particuliers : donc il ne peut agir que dans l'intérêt public, et n'a ni mandat ni pouvoir pour agir dans l'intérêt de ces propriétaires.

Cependant cette comparaison n'est pas encore parfaitement exacte, et il y a ici une différence essentielle à remarquer, sous le rapport de la compétence, entre le cas où la poursuite par action publique est exercée

en justice ordinaire, et celui où elle a lieu par-devant le tribunal administratif.

Et en effet, quand il s'agit des délits ou des crimes dont la poursuite est faite par action publique devant les tribunaux, ceux qui en ont été lésés peuvent intervenir dans la cause pour requérir, contre les délinquans, une condamnation à la réparation des dommages et intérêts qu'ils ont soufferts; et, dans ce cas, les juges qui prononcent sur la vindicte publique sont autorisés par la loi à statuer aussi, comme juges civils, sur la demande que les particuliers intervenans viennent leur soumettre pour obtenir l'indemnité qui leur est due; tandis qu'en fait de contraventions dont l'action en répression doit être portée par-devant les conseils de préfecture, les particuliers qui en ont souffert des dommages ne seraient jamais fondés à y intervenir dans la cause de l'action publique pour demander qu'il soit en même temps statué sur l'indemnité qui leur est due, puisque ces tribunaux administratifs n'ont été établis que pour prononcer sur des intérêts publics, et que, confinés dans les limites de leur institution, ils n'ont jamais le droit de prononcer sur des intérêts privés de particulier à particulier (1).

---

(1) Voy. *suprà*, sous le n.° 138.

849. Ces principes une fois bien entendus, revenons à notre question.

Une digue, ou tout autre ouvrage à main d'homme, a été construite dans le lit d'un fleuve navigable; les propriétaires des fonds riverains en ressentent ou en ont à craindre du préjudice : que peuvent-ils faire pour obtenir réparation ou sécurité?

Sans doute ces particuliers peuvent dénoncer le fait au préfet, qui, à son tour, pourra requérir un arrêté du conseil de préfecture pour faire démolir l'ouvrage : et alors de deux choses l'une, ou il n'y a encore point de dommage physiquement causé à leurs fonds, et dans cette hypothèse tout sera terminé par l'arrêté du tribunal administratif; ou le choc des eaux renvoyé contre leurs héritages les aura déja endommagés, et dans ce second cas ils auront une action en indemnité à intenter contre le constructeur; mais ils ne pourront la porter qu'en justice ordinaire, puisque les conseils de préfecture sont incompétens pour statuer sur les intérêts privés de particulier à particulier.

850. Mais il est possible que le préfet garde le silence, et que, comme nous en avons vu des exemples, il le garde même sur la dénonciation qui lui aura été adressée, parce

qu'il est possible que l'ouvrage fait dans le fleuve ne porte aucun préjudice à l'état actuel de la navigation, comme ayant été pratiqué dans un bras de la rivière par lequel la navigation ne s'exerce pas, et qui néanmoins ne laisse pas de faire partie du domaine public, ainsi qu'on l'a établi plus haut (1).

La dénonciation adressée au préfet de la part des propriétaires lésés n'est donc pas un moyen sûr pour eux d'obtenir justice. Cependant il faut bien qu'ils en aient un, parce qu'il serait impossible de concevoir comment on pourrait les obliger à supporter gratuitement le dommage qui leur est causé par un fait illicite. Ici donc se représente la question de savoir si ces propriétaires ne doivent pas avoir la faculté d'invoquer directement la protection de la justice ordinaire contre le constructeur, pour faire interdire l'ouvrage ou en ordonner la démolition?

Nous croyons que cette question doit être décidée dans un sens affirmatif, et que même on doit dire que, sans adresser à l'autorité administrative aucune dénonciation ni demande préalable, les propriétaires

(1) Voy. sous le n.° 758.

lésés ont le droit de porter directement leur action par-devant le tribunal de la situation de leur fonds, pour agir en démolition, contre le constructeur, par les mêmes voies et de la même manière que s'il n'était question que d'une digue pratiquée dans un ruisseau ou dans une rivière qui ne serait nullement navigable.

Et d'abord il est incontestable que, quant au fond, les droits des parties sont absolument les mêmes, attendu qu'il n'est pas plus permis d'abuser d'un lieu public que d'un fonds privé pour causer du préjudice à autrui : *Adversùs eum qui molem in mare projecit, interdictum utile competit ei cui fortè res nocitura sit* (1); que la construction, ayant été faite ou entreprise sans l'autorisation du gouvernement, ne peut être qu'un fait illicite; que l'on ne conçoit point comment celui qui reçoit un dommage par suite d'un acte fait illicitement et sans droit n'aurait pas lui-même le droit d'en demander la réparation; et que, soit qu'il s'agisse d'un fleuve navigable ou d'un simple ruisseau, la loi veut généralement, et sans exception, que les propriétaires des héritages in-

(1) L. 2, § 8, ff. *ne quid in loco publico*, lib. 43, tit. 8.

férieurs ne soient toujours soumis à en supporter la servitude qu'autant que le cours n'en a été détourné par aucun ouvrage fait à main d'homme : d'où il suit que les propriétaires de fonds dont il s'agit ici ont le droit de se plaindre de la construction de la digue formée dans un fleuve navigable, comme ils l'auraient si la digue avait été pratiquée dans un ruisseau ou dans une rivière non navigable.

851. Sous le rapport de la compétence judiciaire, il faut bien remarquer que, du moment que la lésion dont on se plaint n'est la conséquence d'aucune décision administrative, ni l'effet d'aucun acte autorisé par l'administration; du moment, en un mot, qu'elle n'a pour cause qu'un fait illicite, l'action à intenter par ceux qui en souffrent du dommage n'est qu'une action privée qui reste nécessairement dans les attributions des tribunaux ordinaires;

Que, ne s'agissant point de l'action publique à intenter dans l'intérêt de la voirie ou de la navigabilité du fleuve, mais d'une action purement privée sur des intérêts de particulier à particulier, l'administration publique ne peut avoir à s'en mêler;

Que, si l'administration publique n'agit pas pour faire elle-même détruire les ou-

vrages pratiqués dans le fleuve, elle reconnaît au moins tacitement que le fait ne doit donner lieu qu'à des dommages-intérêts privés dont elle n'a point à s'occuper, et qu'en tout cas son silence ne saurait paralyser l'action des parties lésées;

Qu'enfin il faut bien que ceux qui souffrent le dommage, et qui le souffrent injustement, aient le droit de s'adresser à une autorité quelconque pour en obtenir la réparation. Or cette autorité ne peut pas être le conseil de préfecture, puisque ce tribunal administratif n'est compétent que pour prononcer sur l'action publique touchant les lésions apportées à la navigabilité de la rivière, et que, s'il y a un point de droit constant en cette matière, c'est que ce conseil est absolument incompétent pour statuer sur aucun débat d'intérêt privé de particulier à particulier : en sorte que, comme on l'a déja dit, s'il était saisi, à requête du préfet, de la demande en contravention sur la voirie, il ne pourrait pas même recevoir l'intervention des propriétaires lésés pour statuer sur leurs réclamations en dommages et intérêts contre le constructeur de la digue. Il faut donc tenir pour constant, et la nécessité des choses nous ramène à dire que c'est en justice ordinaire seulement que

la question d'indemnité et de destruction de la digue doit être portée à requête des propriétaires lésés.

852. Quant au genre d'action que ces propriétaires peuvent employer, on doit dire encore que, durant l'année du trouble, ils peuvent agir au possessoire, conformément à l'article 3, § 2, du code de procédure déja rapporté plus haut, ou par forme de dénonciation de nouvel œuvre, conformément à la loi romaine, dont la disposition a toujours été admise dans la jurisprudence française, comme l'établit M. Hanrion de Pansey au lieu précité de son ouvrage sur la compétence des juges de paix: *Nuntiamus autem, quia jus aliquod prohibendi habemus, vel ut damni infecti caveatur nobis ab eo qui fortè in publico vel in privato quid molitur : aut si quid contra leges edictave principum, quæ ad modum œdificiorum facta sunt, fiet : vel in sacro, vel in loco religioso, vel in publico, ripâve fluminis, quibus ex causis et interdicta proponuntur* (1).

Que si les parties intéressées ne se sont pas pourvues dans l'année du trouble, elles peuvent encore agir au pétitoire tant que

(1) L. 1, § 17, ff. *de operis novi nuntiatione*, lib. 39, tit. 1.er

leur action n'est pas prescrite; et le tribunal civil sera compétent pour statuer sur leur demande en démolition de l'ouvrage, parce qu'il n'aura toujours, même sur ce chef, qu'à décider une question d'intérêt privé de particulier à particulier, et nullement à prononcer sur l'action publique touchant la navigabilité du fleuve.

853. La circonstance qu'il s'agit, au cas actuel, d'un ouvrage pratiqué dans le lit d'un fleuve public, n'est ici d'aucune considération, par la raison qu'on ne peut rien faire dans un lieu public quelconque au préjudice des propriétaires riverains, sans qu'il y ait cause d'utilité publique reconnue par l'administration, et indemnité assurée à ces propriétaires : car autrement tout particulier qui souffre du dommage d'une telle construction est autorisé à recourir à la justice pour en faire cesser l'entreprise : *Propter quod, si quod fortè opus in publico fiet, quod ad privati damnum redundet, prohibitorio interdicto potest conveniri, propter quam rem hoc interdictum propositum est* (1); et la compétence de la justice ordinaire est d'autant plus certaine, que, pour tout ou-

(1) L. 2, § 2, ff. *ne quid in loco publico*, lib. 43, tit. 8.

vrage public, lors même qu'il est ordonné par le gouvernement, mais dont l'exécution peut donner atteinte au droit de propriété des citoyens, on doit au préalable faire sur les lieux une enquête *de commodo et incommodo*, pour constater, à l'égard de tous les intéressés, la cause d'utilité publique; que, si l'on a manqué aux formalités prescrites à ce sujet, la loi du 8 mars 1810, et celle du 7 juillet 1833, permettent à ceux qui se croient lésés de s'adresser aux tribunaux pour faire interdire les travaux jusqu'à ce qu'on ait légalement procédé avec eux, et qu'ils aient pu faire entendre leurs réclamations. A plus forte raison doit-il en être de même dans le cas qui nous occupe, où il ne s'agit que de la répression d'une entreprise faite sans autorisation, et qui est absolument illicite par elle-même.

854. Mais que faudrait-il décider dans le cas où la digue aurait été construite avec la permission ou par les ordres du gouvernement, et après avoir satisfait à toutes les formalités de l'enquête *de commodo et incommodo?*

Certainement les propriétaires dont les fonds seraient ainsi mis en danger d'être rongés par le choc des eaux pourraient bien réclamer contre la mesure autorisée par le

décret du prince; mais ils n'auraient pour cela aucune action judiciaire à intenter en justice ordinaire, ni même aucune action à élever au contentieux de l'administration; parce que les actes de la puissance exécutive ne sont soumis ni à la juridiction des tribunaux ordinaires, ni à celle des tribunaux administratifs : les réclamans ne pourraient donc employer que la voie de la supplique adressée au roi en son conseil, comité de l'intérieur, par l'intermédiaire du préfet et du ministre, pour mieux éclairer le gouvernement, et en obtenir le rapport de son premier décret, si toutefois il avait été induit en erreur, et qu'il fût possible de lui en démontrer les inconvéniens.

Que si le décret ordonnant ou autorisant la construction de la digue était maintenu, il y aurait un droit d'indemnité acquis au propriétaire qui en ressentirait du dommage, par la raison que, aux termes de l'art. 640 du code civil, les fonds inférieurs ne sont assujettis, envers ceux qui sont plus élevés, à recevoir les eaux qui en dérivent qu'autant qu'elles en découlent naturellement, et sans que la main de l'homme y ait contribué.

Et alors, si la construction de la digue avait été ordonnée pour une cause d'utilité

publique, ce serait au gouvernement à payer l'indemnité.

Si au contraire la digue n'avait été permise que pour l'avantage de quelques particuliers, comme pour la construction d'un moulin ou autre usine, dont le droit leur aurait été concédé, ce serait à eux à payer l'indemnité, puisque l'innovation opérée dans les lieux serait entièrement pour leur intérêt.

855. Mais ici se présente encore la question de savoir si c'est par-devant le conseil de préfecture, ou si c'est en justice ordinaire qu'on devrait procéder pour faire statuer sur le montant de cette indemnité.

Cette question ne nous paraît susceptible d'aucun doute pour le cas où la digue n'aurait été permise que dans l'intérêt d'un particulier pour la construction d'une usine: car, comme tout le litigieux ne porterait alors que sur des intérêts privés, il est évident que c'est par-devant la justice ordinaire que les parties devraient se retirer pour y faire statuer sur le montant des dédommagemens réclamés par les propriétaires des fonds inférieurs.

Et, attendu qu'il ne s'agirait toujours que d'une indemnité due à ces propriétaires, sans qu'il y eût expropriation de leurs hé-

ritages, c'est au conseil de préfecture que l'expertise devrait en être faite, en procédant vis-à-vis du gouvernement, dans le cas où la digue aurait été construite, par ses ordres, pour cause d'utilité publique.

CHAPITRE XL.

DES GRANDES RIVIÈRES QUI NE SONT QUE FLOTTABLES.

Nous diviserons ce chapitre en cinq sections, dans lesquelles nous exposerons successivement,

1.° Les notions qu'on doit avoir sur l'état matériel des rivières qui ne sont que flottables, et en quoi leurs fonctions diffèrent de celles des rivières navigables;

2.° En nous reportant sous la législation ancienne, nous examinerons quels étaient alors soit le gouvernement de police, soit l'état de domanialité de ces rivières du second ordre, et nous indiquerons les conséquences qu'on doit tirer des changemens opérés par nos lois nouvelles;

3.° Nous verrons comment, d'après l'état actuel de notre législation, il doit être pourvu aux frais d'entretien de ces rivières;

4.° Nous ferons voir quelle est la nature

et la consistance du marchepied qui est dû sur leurs bords;

5.° Enfin nous tâcherons d'indiquer quelles sont les autorités compétentes pour connaître des difficultés qui peuvent s'élever sur la nature et l'usage de ces mêmes rivières.

SECTION PREMIÈRE.

DES NOTIONS SPÉCIALES QU'IL FAUT AVOIR SUR L'ÉTAT, L'USAGE ET LA CLASSIFICATION DES RIVIÈRES QUI NE SONT QUE FLOTTABLES.

856. Les rivières qui ne sont que flottables sont celles qui, sans porter bateaux de leur fonds, servent néanmoins à transporter le bois soit en trains ou radeaux, soit à bûches perdues.

L'on doit par conséquent ranger encore dans cette classe des eaux les simples ruisseaux, lorsqu'ils sont asservis au même usage public.

L'usage du transport, au moyen du flottage, est, par son infériorité, et sous quatre points de vue, essentiellement différent de celui qui s'exerce par la navigation.

Le flottage ne sert qu'au transport des choses, tandis que la navigation sert également au transport des personnes.

Le flottage ne se pratique qu'à la descente

de la région haute dans la région basse, sans remonter le cours de la rivière, tandis que la navigation s'exerce dans l'un et dans l'autre sens.

On ne flotte que du bois, dont la substance ne s'avarie pas, ou ne s'avarie que peu, par le contact de l'eau; tandis qu'on peut impunément transporter en bateaux toutes sortes de denrées et marchandises.

Enfin l'on ne peut transporter par le flottage ni les choses qui se dissolvent dans l'eau, ni celles qui, par leur pesanteur spécifique, seraient précipitées dans le fond de la rivière.

Le flottage n'est donc que d'une utilité bien inférieure et bien minime comparativement à celle de la navigation fluviale; et c'est par cette considération que les mesures de police, en ce qui touche aux rivières qui ne sont que flottables, n'ont pas été envisagées par le législateur avec autant d'importance qu'à l'égard des rivières navigables, comme nous le ferons voir ci-après.

La position d'une rivière peut être telle qu'elle n'offre pas l'intérêt nécessaire pour qu'on doive s'occuper à la rendre navigable, soit par rapport aux difficultés qui seraient à vaincre, soit parce qu'elle descend d'une région en quelque sorte déserte, où il n'y

a pas de commerce, et avec laquelle les voies de grande communication seraient sans avantage réel pour le public; mais il est peu de pays où la flottabilité des rivières ne doive être utile, puisqu'elle sert à la descente des bois qui se coupent sur les montagnes.

C'est ainsi que les ressources et les besoins des localités, comme encore la consistance et la force des cours d'eau, conduisent naturellement à les classer en rivières navigables et en rivières flottables seulement; de même que les voies de communication par terre se divisent, d'après leur importance, en grandes routes et en chemins d'un ordre inférieur.

857. Il est essentiel de remarquer que les rivières flottables doivent être rangées dans deux classes très-distinctes.

La première classe comprend celle des rivières où le flottage s'exerce par trains ou radeaux, et la seconde celles où il ne se pratique qu'à bûches perdues.

On entend ici par trains, ou trains de bois, les groupes ou faisceaux de bois coupés en bouts de moindre ou médiocre longueur, que l'on assujettit les uns avec les autres par des perches et des liens, pour pouvoir les soigner ensemble comme un seul

corps lancé à flot dans la rivière par laquelle on veut les faire descendre.

Le mot radeau s'applique plus spécialement aux grands bois de charpente ou de mâture qu'on lance en rivière, et qu'on y assujettit de même les uns avec les autres par des perches et des liens, pour pouvoir les soigner ensemble, et en gouverner la conduite comme s'ils ne formaient qu'un seul corps.

Il est aisé de comprendre que cette espèce de flottage ne peut s'exercer que dans les grandes rivières, où le volume des eaux est partout suffisant pour porter à flot les trains et radeaux, et dans le lit desquelles on ne trouve ni cataractes, ni cascades, ni rochers qui embarrassent le cours d'eau.

Tels sont les caractères par lesquels se distingue la première classe des rivières flottables.

858. Le flottage s'exerce à bûches perdues, lorsqu'on lance en rivière, bûche à bûche, des bois de corde ou de moule, destinés au chauffage, pour les faire descendre jusqu'aux ports où l'on a construit des arrêts pour retenir la flotte tandis qu'on la retire de l'eau.

On voit par là que cette dernière espèce de flottage peut être pratiquée sur toute sorte de rivières, même sur des torrens,

comme encore sur de simples ruisseaux, pourvu qu'il y ait un volume d'eau suffisant pour supporter et entraîner des bûches de bois qui ont déja reçu un certain degré de dessiccation; et que, si les cascades ou les rochers qu'on trouve dans le cours d'eau peuvent causer quelques embarras aux ouvriers qui suivent la flotte, pour rejeter à flot les bûches qui s'arrêtent, cela n'empêche toujours pas que la rivière ou le ruisseau ne soient flottables à bûches perdues.

Les rivières qui sont navigables sont en même temps, et à plus forte raison, flottables; et, à partir du point où elles commencent à porter bateaux, on doit appliquer à leur usage toutes les règles de police dont nous avons parlé dans les chapitres qui précèdent, puisqu'elles sont en état de navigabilité; et en admettant qu'elles servent déja au flottage dans la région supérieure à ce point, on doit, pour l'usage de cette partie, suivre les règles dont nous avons à traiter dans le présent chapitre.

Mais, quoique les rivières qui sont navigables soient à plus forte raison flottables, il faut observer toutefois que le flottage à bûches perdues peut y être interdit par l'autorité administrative, pris égard aux embarras qu'il pourrait causer dans l'exercice

de la navigation, et le libre usage des écluses.

859. Parmi les dispositions législatives qui avaient assimilé les rivières flottables aux rivières navigables, pour les comprendre, les unes comme les autres, dans le domaine public, aucun, avant la loi du 15 avril 1829 sur la pêche fluviale, n'avait bien défini ce qu'on doit entendre par le genre de flottage nécessaire pour rendre publique la rivière qui en supporte l'usage.

Mais l'article 1.er de cette loi ne laisse plus aucun doute à cet égard; il porte : « Le droit » de pêche est exercé au profit de l'état,

» Dans tous les fleuves, rivières, canaux » et contre-fossés navigables ou flottables, » avec bateaux, trains ou radeaux, et dont » l'entretien est à la charge de l'état ou de » ses ayans-cause. »

Il est clairement décidé par là qu'en ce qui touche aux rivières flottables, il n'y a que celles sur lesquelles le flottage s'exerce avec trains et radeaux, qui appartiennent, sous tous les rapports, au domaine public, puisqu'il n'y a, outre les fleuves navigables, que les rivières où le flottage s'exerce de cette manière, dans lesquelles la pêche ait lieu au profit de l'état; comme il n'y a qu'elles encore dont les frais d'entretien soient à la

charge du trésor public; et c'est ainsi que l'a expliqué le conseiller d'état Favard de Langlade, en présentant, au nom du gouvernement, le projet de cette loi à la chambre des députés. « Vous remarquerez, messieurs, » disait-il, que le projet ne se borne pas aux » seules expressions de rivières navigables » ou flottables, qui ne présentent point une » idée assez précise; qu'il indique avec net- » teté le mode de navigabilité ou de flot- » tage. »

860. Il y a donc deux espèces bien distinctes de rivières flottables :

La première comprend celles sur lesquelles le flottage s'exerce par grosses masses de bois réunis et enlacés en trains ou radeaux; et cette espèce appartient, sous tous ses rapports, au domaine public, comme celle des rivières navigables;

La seconde espèce comprend celles des rivières, ou même des gros ruisseaux, qui ne sont flottables qu'à bûches perdues; et cette dernière classe reste, quant à tous ses usages, excepté celui de la flottabilité, dans le domaine privé des propriétaires riverains qui sont réciproquement chargés des impenses d'entretien de ces sortes de rivières, ainsi que nous le verrons plus bas dans un autre chapitre.

Ce n'est qu'en passant que nous parlons ici du flottage à bûches perdues; nous y reviendrons en traitant des petites rivières, et là nous exposerons dans un chapitre spécial les intéressantes questions auxquelles l'exercice de cet usage public des cours d'eau peut donner lieu.

SECTION II.

QUELS ÉTAIENT, SOUS L'ANCIENNE LÉGISLATION, LE GOUVERNEMENT DE POLICE ET LA DOMANIALITÉ DES RIVIÈRES FLOTTABLES? ET QUELLES CONSÉQUENCES DOIT-ON TIRER DES CHANGEMENS OPÉRÉS DEPUIS DANS LEUR ÉTAT PAR NOS LOIS NOUVELLES?

861. Observons d'abord qu'en ce qui touche à la pêche seulement, le droit en était classé au rang des droits seigneuriaux ou féodaux sur toutes les rivières autres que les rivières navigables, et par conséquent sur les rivières qui n'étaient que flottables; que dans la plupart des pays de droit écrit, et encore sous plusieurs des anciennes coutumes, la pêche était dévolue au seigneur haut-justicier, à l'exclusion du seigneur du fief; mais que, sous les coutumes qui ne contenaient pas de semblables dispositions, on regardait le droit de pêche comme un droit de fief appartenant au seigneur féodal du cours d'eau,

quoique la justice territoriale appartînt à un autre seigneur (1).

Aujourd'hui le droit de pêche n'appartient plus qu'à l'état sur les rivières flottables, comme sur les rivières navigables; et dans toutes les autres, ce sont les propriétaires riverains qui ont exclusivement le droit d'en jouir, comme nous l'expliquerons ailleurs.

Nous ferons seulement remarquer encore ici que, le droit de pêche n'étant qu'un droit de police honorifique entre les mains des anciens seigneurs, il n'y a aucune conséquence à en tirer pour conclure de là qu'ils dussent avoir alors la domanialité des rivières flottables; comme de ce qu'ils avaient exclusivement le droit de chasse dans l'étendue de leurs fiefs, on ne pourrait pas conclure qu'ils dussent y être propriétaires, ou y avoir le domaine de tous les fonds.

862. En ce qui touche à l'administration, et abstraction faite de toute usurpation de la part des seigneurs, on doit dire qu'avant la révolution de 1789 les rivières flottables n'étaient déja pas des rivières seigneuriales, et qu'elles étaient entièrement soumises à la juridiction royale et à l'administration du gouvernement.

---

(1) Voy. dans le répertoire, au mot PÊCHE, sect. 1, § 1.

On sent de suite que cela devait être ainsi, pris égard au service public auquel ces rivières sont civilement consacrées : service dont l'exercice ne peut être dignement et efficacement protégé que par la puissance du gouvernement.

Mais, outre cette preuve tirée de la nature même des choses, la vérité de notre proposition ressort encore patemment des dispositions multipliées par lesquelles l'ordonnance de 1669 avait pourvu à tout ce qui concerne l'administration et la police des rivières qui ne sont que flottables, en les assimilant, sous ce double point de vue, aux rivières navigables.

Aux termes de l'article 3, titre 1.er, toutes les actions concernant les entreprises et prétentions sur les rivières navigables et flottables, tant pour raison de la navigation et flottage que des droits de pêche, passage, pontonage et autres, sont placées dans les attributions et compétences exclusives des tribunaux de la maîtrise des eaux et forêts.

Au prescrit de l'article 23, titre 3, de la même ordonnance, les officiers de la maîtrise sont chargés de visiter les rivières navigables et *flottables, pour connaître s'il y a des entreprises ou usurpations qui puissent empêcher la navigation ou le flottage, et y être*

par eux pourvu incessamment, en faisant rendre le cours d'eau des rivières libre et sans aucun empêchement.

Suivant l'article 43, titre 27, tous ceux qui auraient bâti des moulins ou fait d'autres constructions sur les rivières flottables, comme sur les rivières navigables, sans en avoir obtenu la permission du roi, doivent être condamnés à les démolir et enlever.

Et aux termes de l'article suivant, il est également défendu de faire aux bords des rivières navigables ou flottables des prises d'eau qui tendraient à en affaiblir le cours ou à en atterrer les rivages.

863. Deux choses résultent de l'ensemble de ces diverses dispositions de l'ordonnance de 1669.

L'une, qu'avant la révolution de 1789, toutes les actions ayant pour objet la police de répression pour contraventions ou délits commis dans les rivières flottables ou sur leurs bords, au préjudice du bon ordre ou du service public dont elles sont affectées, étaient exclusivement dans les attributions des tribunaux de la maîtrise des eaux et forêts ; et ce point de compétence est très-remarquable pour l'intelligence de la solution d'une grave difficulté qui sera examinée ci-après.

L'autre chose à observer sur l'ensemble de ces diverses dispositions de l'ordonnance de 1669, c'est que tout ce qui concerne la police et l'administration des rivières flottables était déja, comme aujourd'hui, directement et immédiatement placé dans les mains des officiers préposés par le roi; et cela devait être, attendu que le gouvernement ne peut cesser d'être chargé de pourvoir à l'exercice de tous les services publics;

Qu'ainsi, et sous le double point de vue de la juridiction et de l'administration, les rivières flottables n'ont jamais dû être assimilées avec les rivières seigneuriales, et que c'est en toute justice que le directoire exécutif avait, par son arrêté du 19 ventôse an 6 (1), ordonné aux administrations départementales de faire démolir toutes les constructions de moulins ou autres établissemens faites sans titre sur les rivières navigables ou *flottables*, ou qui n'auraient d'autres titres que *des concessions féodales abolies*, attendu que ce n'est que par usurpation des pouvoirs publics et par un abus de la puissance féodale qu'ils auraient pu

(1) Voy. au bullet. 190, n.° des lois 1766, t. 5, 2.e série.

se permettre de faire de semblables concessions sur ces rivières, et qu'on ne prescrit jamais contre le droit public aussi patemment violé.

864. Mais si, par ces diverses dispositions de l'ordonnance de 1669, les rivières flottables ont été assimilées aux rivières navigables quant à l'administration et à la police, qui sont des choses purement civiles et extérieures; si, sous ce double point de vue, elles ont été placées sous le même régime, cette assimilation ne s'est jamais étendue jusqu'à la domanialité foncière, c'est-à-dire jusqu'à les confondre dans le même domaine en tant qu'il s'applique au fonds matériellement considéré.

Nous voyons, en effet, que l'article 41, titre 27, de cette ordonnance, statuant sur le domaine foncier des grandes rivières, ne déclare appartenir à la couronne que les fleuves et rivières *portant bateaux de leur fonds, sans artifice et ouvrages de main*, ce qui certainement ne peut, sous aucun rapport, être appliqué aux rivières qui ne sont que flottables.

Si nous recourons à la disposition des édits, ordonnances et déclarations qui ont été promulgués ensuite, et que nous avons

rapportés plus haut sous les n.os 732 et suivans, nous ne voyons toujours dans le domaine public de la couronne que les rivières navigables, ainsi que les îles nées au sein de ces rivières; et que les rivières qui ne sont que flottables, comme les îles qu'elles renferment, sont toujours laissées en dehors, malgré le grand intérêt que le fisc aurait eu de s'en emparer.

Si de là nous passons à la loi du 1.er décembre 1790, faite exprès pour indiquer spécialement et faire connaître les fonds du domaine public, nous n'y voyons encore mentionnées que les rivières navigables, sans y trouver aucune expression qu'on puisse rapporter aux rivières qui ne sont que flottables.

Ce n'est qu'en arrivant à l'article 538 du code civil, que nous trouvons, pour la première fois, les rivières *flottables* comprises parmi les fonds qui doivent être *considérés comme des dépendances du domaine public.*

865. Certes, si anciennement on avait entendu comprendre dans le domaine de la couronne même les rivières qui ne sont que flottables, l'on n'aurait pas manqué d'étendre les mesures fiscales établies à l'égard des possesseurs des îles et atterrissemens dans les rivières navigables; on n'au-

rait pas manqué, disons-nous, d'étendre ces mesures envers les possesseurs des îles dans les rivières qui n'étaient que flottables; et, comme on n'a pas voulu les grever des mêmes charges, pour les maintenir dans leurs possessions, il reste par là bien démontré que cette seconde espèce de rivières n'était point considérée comme domaniale avant nos lois nouvelles ou avant notre code civil.

866. Pour conclure sur tout cela, nous dirons que sous l'empire de nos anciennes lois les rivières qui ne sont que flottables étaient dans une espèce d'état mixte, en ce qu'elles ne pouvaient être tout-à-fait dans le domaine privé, puisqu'elles étaient déja asservies à la flottabilité, qui consiste dans un service public comme celui de la navigabilité; que, nonobstant la grande différence qui existe entre elles dans le mode et l'importance de ces deux services, il n'en est pas moins vrai de dire que la rivière flottable sert à un usage public, comme la rivière navigable, et que c'est par cette considération qu'aux termes de l'ordonnance de 1669 il est également défendu de pratiquer aucune rigole sur leurs bords pour y faire des prises d'eau, comme d'y faire aucune construction d'usines sans l'autorisa-

tion du gouvernement : en sorte que, quant à l'administration et à la police de conservation, on doit les considérer comme ayant été les unes et les autres soumises en tout au même régime.

867. Mais quant à la domanialité entière et absolue de ces rivières, c'est-à-dire quant au domaine qui s'applique matériellement au fonds, il ne serait pas permis de les confondre dans la même catégorie pour les temps qui ont précédé nos lois nouvelles; puisque, sous ce rapport, on les voit toujours différemment classées dans les lois anciennes : d'où il résulte que, malgré la police particulière à laquelle ces rivières étaient soumises par rapport au service de la flottabilité, elles restaient, quant au matériel de leur lit, sous la règle du droit commun consignée dans les lois romaines, par lesquelles les accroissemens qui se forment au bord des rivières, comme les îles et îlots qui naissent dans leur sein, sont attribués en toute propriété aux maîtres des fonds riverains, comme leur étant naturellement acquis par ce qu'on appelle le droit d'alluvion.

868. Ainsi, et pour arriver au dernier résultat de nos lois sur ce point, on doit dire que toutes les îles et îlots nés ou formés

avant la promulgation du code civil, dans le sein des rivières qui n'étaient alors que flottables, ont dû rester en toute propriété aux maîtres des fonds riverains, comme leur ayant été acquis en temps utile par le droit d'alluvion; et que si l'article 560 de ce code porte, par dérogation à l'ancien droit, que les îles, îlots et atterrissemens qui se forment dans le lit des fleuves et rivières flottables appartiennent à l'état s'il n'y a titre ou prescription contraire, l'application n'en doit être faite qu'à l'égard de ceux de ces atterrissemens qui seraient reconnus et jugés n'avoir pris naissance que depuis sa promulgation.

De ce que les rivières flottables sont aujourd'hui renfermées dans le domaine public, comme les fleuves navigables, il faut tirer la conséquence qu'à l'égard des uns comme à l'égard des autres toute anticipation pratiquée sur leurs bords, tout ouvrage établi dans leur lit, tout canal fait pour y prendre quelque dérivation d'eau, tout pont, toute écluse de moulin et bâtimens qui y seraient construits par des particuliers, sans l'autorisation du gouvernement, n'auraient toujours qu'une existence précaire et de fait, sans que le droit de les conserver pût être acquis vis-à-vis du gouvernement

par prescription, même après la plus longue possession (2226).

SECTION III.

COMMENT, D'APRÈS L'ÉTAT ACTUEL DE NOTRE LÉGISLATION, DOIT-IL ÊTRE POURVU AUX FRAIS D'ENTRETIEN DES RIVIÈRES QUI NE SONT QUE FLOTTABLES ?

869. Quand il s'agit d'une rivière navigable où le service se fait avec des bateaux qui non-seulement descendent, mais remontent aussi le cours d'eau, il faut construire et entretenir des écluses et ouvrages d'art pour le passage dans l'un et l'autre sens, comme il faut encore établir des chemins de trait et de halage sur les bords; mais aucun de ces établissemens n'est nécessaire dans une rivière qui n'est que flottable.

Et d'abord il n'est pas nécessaire qu'il y ait des écluses destinées au service de la remonte, puisque le flottage ne s'exerce qu'à la descente du fleuve. Il suffit qu'il y ait dans les barrages des moulins des ouvertures à portières, suffisantes pour le transit des trains et radeaux; mais, comme la construction de ces passelits est toujours une condition (1) de l'érection de l'usine; et,

(1) Voy. sous les n.os 685, 696, 697, 698 et 699.

comme ils sont la propriété du meunier, qui d'ailleurs est le seul intéressé à les entretenir, on voit qu'il ne peut y avoir jusque là aucune dépense à faire par le trésor public.

Il en est communément de même en ce qui concerne le marchepied, qui n'est qu'une servitude légale pour l'exercice du flottage comme pour celui de la pêche, et dont l'établissement, ainsi que l'entretien, ne suppose ordinairement aucun déboursé.

Nous disons *ordinairement :* car il pourrait arriver que ce sentier fût intercepté par quelques creux ou accidens du sol, ou par le confluent de quelques cours d'eau sur lesquels il serait nécessaire d'établir un pont pour pouvoir suivre la flotte; et alors la dépense de cet établissement, ne devant point être à la charge du propriétaire riverain, serait nécessairement à celle du trésor public.

870. A l'égard des passelits qui n'auraient été établis que dans l'intérêt du flottage, comme encore à l'égard des ports de chargement établis pour y recevoir les dépôts permanens de bois avant de les lancer à flot, ou des ports d'abordage établis pour les recueillir, les dépenses de construction, réparation et entretien en devraient être à

la charge de l'état, sauf la perception de quelques droits à exiger en indemnité sur les marchands et flotteurs.

Mais que doit-on décider en ce qui touche au curage du cours d'eau, qui est la plus grande et la plus dispendieuse des œuvres d'entretien des rivières?

Pour soutenir que le curage des rivières qui sont flottables avec trains et radeaux doit être uniquement à la charge de l'état, on peut dire

Que ce n'est là que la conséquence naturelle de ce que ces rivières sont aujourd'hui entièrement placées dans le domaine public, attendu qu'il est dans l'ordre du droit commun que ce soit au maître, et au maître seul, à entretenir sa propre chose;

Que les propriétaires riverains, ne jouissant ici ni du droit de pêche, ni de celui de prise d'eau pour l'irrigation de leurs fonds, ni de celui d'alluvion pour pouvoir s'emparer des îles qui naissent dans l'intérieur de la rivière, doivent être étrangers aux charges d'entretien d'une chose dont ils ne perçoivent aucun émolument utile;

Que c'est par cette raison qu'aux termes de l'article 1.er de la loi du 15 avril 1829 (1),

(1) Voy. au bullet. t. 10, p. 225, 8.e série.

la pêche est exercée au profit du trésor dans les fleuves et rivières navigables ou *flottables avec trains ou radeaux*, qui sont à la charge de l'état ou de ses ayant-causes.

D'autre part on peut dire, pour la défense du trésor public,

Que la loi du 10 floréal an 10 (1) ne met aux frais de l'état que l'entretien des rivières navigables, sur lesquelles seulement elle établit un octroi de navigation qui ne se perçoit pas sur les rivières qui ne sont que flottables;

Et qu'aux termes de celle du 14 floréal an 11 (2), c'est à la charge des propriétés voisines et sujettes à être inondées par le cours d'eau, que le curage des *rivières non navigables* doit être opéré.

Dans ce combat de motifs opposés, on sent de suite la distinction qui est à faire pour tout concilier.

Si le curage de la rivière qui n'est que flottable ne doit être fait que pour enlever quelques obstacles d'atterrissement formés dans l'intérieur, sur le passage des trains et radeaux, qui ne peuvent plus franchir les lieux obstrués, alors la dépense doit être

---

(1) Voy. au bullet. t. 6, p. 328, 3.e série.

(2) Voy. au bullet. t. 8, p. 287, 3.e série.

supportée par l'état, comme n'ayant pour objet que le maintien de l'exercice du service public.

Si au contraire le curage de la rivière, quoique flottable avec trains et radeaux, n'est devenu nécessaire que pour délivrer la contrée des inondations et marécages dont elle se trouve affligée par le défaut d'une libre évacuation des eaux, c'est aux frais des propriétaires du voisinage que l'opération devra avoir lieu, conformément aux règles tracées par la loi du 14 floréal an 11, attendu que l'entreprise n'aura été faite et consommée que dans l'intérêt spécial de ces propriétaires.

Si enfin le curage de la rivière doit avoir lieu tout à la fois soit dans l'intérêt du service public de la flottabilité, soit dans l'intérêt des propriétaires du voisinage, les frais devront en être supportés en partie par l'état, et en partie par les fonds de la contrée.

Et dans ce cas c'est à l'administration publique qu'appartient le droit de fixer les portions contributives de la dépense que devront supporter de part et d'autre le trésor public et les propriétaires du voisinage (1).

---

(1) Voy., par analogie et identité de motifs sur cette fixation de quote, les articles 33 et 38 de la loi du 16

SECTION IV.

DE LA NATURE ET CONSISTANCE DU MARCHEPIED NÉCESSAIRE AU BORD DES RIVIÈRES FLOTTABLES.

871. La nature légale du marchepied qui s'exerce le long des rivières flottables est déterminée par l'article 630 du code civil, qui classe cette espèce de trottoir au rang des servitudes établies par la loi elle-même: d'où il faut tirer cette conséquence, que les propriétaires des fonds riverains sur lesquels s'exerce ce passage ne peuvent avoir à ce sujet aucune indemnité à exiger ni contre le trésor public à raison de l'établissement de la servitude, ni contre les flotteurs à raison de l'usage qu'ils en font, puisque c'est là un droit établi par la volonté toute-puissante de la loi, et que ce droit est consacré soit au service de la société, dont les avantages prédominent tous les intérêts privés, soit au profit des flotteurs, et pour encourager ceux qui se livrent au commerce du bois.

S'il en est autrement en ce qui concerne le chemin de halage à établir près des ri-

---

septembre 1807, bullet. t. 7, p. 126, 4.e série; et l'article 8 de celle du 28 juillet 1824, bullet. t. 19, p. 68, 7.e série.

vières qu'on veut rendre navigables, et si alors il est dû une indemnité à raison de ce chemin, quoiqu'il ne soit qu'un chemin de servitude légale décrétée pour l'utilité publique, c'est que, pris égard à la grande étendue de ce chemin et à son usage habituel et fréquent, la justice réclamait ici le droit de récompense qui fut ordonné par le décret du 21 janvier 1808, et qui, n'ayant été établi que pour les chemins de cette importance, ne doit point être étendu aux simples sentiers du flottage, exercé de loin en loin sur les rivières flottables.

Mais, pour tout dommage causé par le flotteur, autrement que par l'usage ordinaire du chemin, sur les fonds adjacens à la rivière, le propriétaire riverain aurait une action en indemnité, parce que c'est l'usage, et non l'abus, de la servitude que la loi accorde et protège.

872. Quant à la consistance de ce marchepied, il doit être de quatre pieds de largeur; en sorte qu'il ne peut y avoir aucune plainte à élever de la part des riverains, tant que les flotteurs n'ont pas foulé une plus grande étendue de leurs terrains; et encore ne devrait-on pas les écouter si le sentier n'était point praticable au bord de la rivière.

A la vérité cette largeur n'est pas pres-

crite d'une manière générale par nos lois; mais nous voyons que, suivant l'article 7, chapitre 17, d'une ordonnance du mois de décembre 1672, les propriétaires riverains des rivières et autres cours d'eau affluant vers Paris sont tenus de laisser un chemin de quatre pieds le long des bords pour le passage des ouvriers qui poussent le bois à l'eau (1); et M. Fleurigeon, dans son traité de la grande voirie, pag. 25, rapporte un arrêté du directoire exécutif du 13 nivôse an 5 (2 janvier 1797), qui établit la même chose d'une manière générale pour toutes les rivières et ruisseaux flottables à bûches perdues.

Vainement opposerait-on que ces réglemens ne statuant expressément que sur le marchepied existant le long des rivières ou ruisseaux flottables à bûches perdues, leur disposition doit être considérée comme inapplicable à celui qui est dû au bord des rivières de grand flottage. On sent en effet que cette objection serait sans fondement: car ce n'est toujours qu'un sentier à l'usage d'hommes seulement qu'il faut le long de ces deux espèces de cours d'eau; et loin qu'on doive lui donner moins de largeur

(1) Voy. dans le répertoire, au mot *flottage*.

pour l'usage de la flottabilité à bûches perdues, c'est qu'il serait plutôt nécessaire de lui en assigner davantage, attendu qu'ici le nombre des ouvriers qui sont employés à la suite de la flotte doit être naturellement plus considérable.

Au reste les réglemens dont on vient de parler ne limitent pas la faculté du marchepied sur un des bords de la rivière plutôt que sur l'autre : d'où il résulte que cette servitude est due des deux côtés du cours d'eau; et cela doit être ainsi, sans quoi son but serait manqué, ou ne pourrait être complètement atteint.

SECTION V.

DES AUTORITÉS COMPÉTENTES POUR CONNAÎTRE DES DIFFICULTÉS ET DÉBATS QUI PEUVENT S'ÉLEVER SUR LA NATURE ET L'USAGE DES RIVIÈRES QUI NE SONT QUE FLOTTABLES AVEC TRAINS ET RADEAUX.

Il y a ici deux institutions qui partagent le pouvoir, et qui sont, d'un côté, l'administration publique, et, d'autre part, l'ordre judiciaire.

§ I.er

De la compétence du pouvoir administratif.

873. Il est d'abord incontestable qu'à la puissance exécutive ou à l'administration pu-

blique seule appartient le droit de déclarer flottable, avec trains et radeaux, une rivière qui ne l'était pas, et de l'incorporer par là dans le domaine public, comme elle peut déclarer navigable une rivière qui ne l'était pas, attendu que, dans l'un et l'autre cas, cette mesure est un moyen de gouvernement qu'on ne saurait lui dénier.

Par la même raison, et par voie de conséquence de cette première vérité, il est incontestable que c'est à l'administration active à statuer sur tout débat qui pourrait s'élever sur la question de savoir si une rivière, en tout ou en partie, doit être ou non considérée comme flottable.

Il est incontestable qu'au roi seul appartient le droit d'autoriser les établissemens de moulins et autres usines sur les rivières flottables, et d'en ordonner la suppression dès qu'ils sont reconnus nuisibles au service public de la flottabilité.

Il est incontestable encore que c'est à cette même puissance, et à elle seule, à prescrire toutes les mesures nécessaires ou utiles pour favoriser l'usage de la flottabilité, soit en ordonnant l'enlèvement des objets qui y formeraient obstacle, ou en prescrivant l'établissement de quelques ouvrages propres à la rendre plus sûrement pratica-

ble; soit en faisant dériver d'autres sources dans la rivière déclarée flottable, afin d'en augmenter la force des eaux.

874. C'est encore à l'administration active à déterminer les localités où doivent être établis les ports du flottage, parce que l'établissement d'un port de cette nature est une mesure réglementaire du service public, comme serait le tracé d'une grande route.

Enfin c'est à l'administration active et locale que les flotteurs à bûches perdues doivent s'adresser pour obtenir l'usage des eaux lorsqu'ils se proposent de lancer leurs flottes en rivière, parce qu'il faut qu'il y ait à cet égard un ordre d'aménagement tel que plusieurs flottes ne puissent être mises à flot sur le même courant qu'à des intervalles de temps suffisans pour qu'elles ne puissent se mêler et se confondre; et qu'en conséquence il est nécessaire que le permis ne soit accordé à l'un que pour l'époque à laquelle le bois de l'autre pourra être arrivé et recueilli au port.

Toutes ces mesures, et autres semblables, sont exclusivement du ressort de l'administration, parce qu'elles sont toutes réglementaires.

Mais l'autorité qui fait les réglemens, et celle qui est appelée à statuer sur les con-

traventions commises à ses réglemens, ne sont pas les mêmes; l'ordre public exige qu'il y en ait deux, dont l'une soit dotée de l'empire, et l'autre de l'exercice de la juridiction, attendu que le pouvoir législatif n'est point établi pour juger les débats particuliers sur l'application des lois: il faut donc, sur le conflit des contestations particulières, recourir ici, comme en toute autre matière, au pouvoir judiciaire, et voir quel est ce pouvoir et quelles sont ses attributions.

§ II.

De la compétence du pouvoir judiciaire.

875. Nous avons en France deux pouvoirs judiciaires, qui sont, d'une part, les tribunaux ordinaires, constitutionnellement établis pour statuer sur les causes particulières qui ne sortent pas de l'application du droit commun; et, d'autre part, les tribunaux administratifs, qui ont été institués pour prononcer sur les difficultés qui se rencontrent dans la marche des services publics, comme nous l'avons amplement fait voir et même répété plusieurs fois dans ce qui précède.

Il s'agit donc ici de savoir auquel de ces deux pouvoirs judiciaires doivent être sou-

mises les difficultés qui peuvent naître touchant la police répressive des rivières qui ne sont que flottables, soit que ces difficultés aient pour objet quelques lésions matérielles causées dans la rivière, soit qu'elles portent sur l'exercice de la flottabilité ou de l'usage du marchepied destiné au passage du flotteur.

Comme nous nous proposons de combattre, sur ce point de doctrine, la jurisprudence du conseil d'état, cette circonstance nous oblige à ne rien négliger dans le rappel des principes qui gouvernent la matière; et, dût-on nous reprocher quelques lignes de répétitions, nous prendrons encore ici notre point de départ dès l'ordonnance de 1669, qui, statuant sur la juridiction contentieuse attribuée aux maîtrises des eaux et forêts, porte, art. 1.er, titre 1.er, que « les juges éta-
» blis pour le fait de nos eaux et forêts con-
» naîtront, tant au civil qu'au criminel, de
» tous différends qui appartiennent à la ma-
» tière des eaux et forêts, entre quelques
» personnes et pour quelques causes qu'ils
» aient été intentés. »

A quoi l'article 3 du même titre ajoute plus spécialement : « Seront aussi de leur
» compétence toutes les actions concernant
» les entreprises ou prétentions sur les ri-
» vières navigables et *flottables*, tant pour

» raison de la navigation et *flottage*, que
» des droits de pêche, passage, pontonage et
» autres, soit en espèces ou en deniers, con-
» duite, rupture et loyer des flottes (coches
» d'eau), bacs et bateaux, épaves sur eau,
» constructions et démolitions d'écluses,
» gords, pêcheries, et moulins assis sur les
» rivières, visitation de poissons tant ès ba-
» teaux que boutiques et réservoirs, et de fi-
» lets, engins et instrumens servant à la
» pêche, et généralement de tout ce qui peut
» préjudicier à la navigation, charroi et *flot-*
» *tage* des bois de nos forêts; le tout néan-
» moins sans préjudice de la juridiction des
» prévôts des marchands, ès villes où ils sont
» en possession de connaître de tout ou de
» partie de ces matières, etc., etc. »

On voit, par ces dispositions de l'ordonnance de 1669, qu'aux tribunaux de la grande maîtrise des eaux et forêts était spécialement attribuée la connaissance de toutes les questions contentieuses qui pouvaient s'élever sur l'état ou l'usage des rivières flottables ou de leurs accessoires, comme de toutes celles qui seraient relatives aux rivières navigables.

876. Mais ces tribunaux d'exception furent, avec plusieurs autres, supprimés par la loi du 11 septembre 1790, qui a été ensuite ajoutée comme titre 13 pour complément de celle

du 24 août précédent, sur l'organisation du nouvel ordre judiciaire établi par la constituante, et dont les dispositions relatives à notre objet méritent d'être ici rapportées telles qu'on les trouve dans les articles 6, 7 et 10 de ce titre.

ARTICLE 6.

« L'administration, en matière de grande » voirie, appartiendra aux corps adminis- » tratifs, et la police de conservation, tant » pour les grandes routes que pour les che- » mins vicinaux, aux juges de district. »

L'administration, etc. . . . : voilà la part du pouvoir réglementaire, qui appartient aujourd'hui aux successeurs des corps administratifs.

Et la police de conservation, c'est-à-dire la police dont l'action consiste à ordonner les réparations à faire dans la chose par ceux qui y auraient causé des dégradations, et en punir les auteurs : voilà le lot du pouvoir judiciaire.

Ainsi, en comparant les rivières, comme moyen de transport par eau, aux routes, qui forment le moyen de transport par terre, et en faisant cette comparaison pour les placer les unes et les autres sous le régime de la voirie, on voit déja par cet article que

l'autorité administrative n'avait alors reçu dans son partage que la faculté d'administrer, en prescrivant toutes les mesures réglementaires qui pourraient être nécessaires ou utiles à la meilleure viabilité des routes ou des rivières; tandis que la justice ordinaire, revêtue du pouvoir *de la police de conservation*, dont l'action consiste soit à prescrire la réparation des dommages matériels causés dans la chose, soit à décerner l'application des peines méritées par les contraventions qui peuvent être commises au préjudice de la voirie, fut par là même déléguée pour statuer sur le contentieux de cette matière.

ARTICLE 7.

« En matière d'eaux et forêts, la conser-
» vation et l'administration appartiendront
» aux corps qui seront indiqués incessam-
» ment; il sera statué de plus sur la ma-
» nière de faire les ventes et adjudica-
» tions des bois. Les actions pour la puni-
» tion et réparation des délits seront portées
» devant les juges de district, qui auront
» aussi l'exécution des réglemens concer-
» nant les bois de particuliers et la police
» de la pêche, et qui, dans tous les cas, en-
» tendront le commissaire du roi. »

On voit par là que l'administration est

toujours placée en dehors du pouvoir délégué pour statuer sur le contentieux de la police, et que ce pouvoir reste toujours dans les attributions des juges de district.

ARTICLE 10.

« Au moyen des dispositions contenues » dans les articles précédens, les élections, » greniers à sel, juridictions des traites, » *gruerie, maîtrises des eaux et forêts,* bu- » reaux des finances, juridictions et cours » des monnaies, et les cours des aides, de- » meurent supprimées. »

C'est en exécution de ce nouvel ordre de choses que, par l'art. 15 d'un autre décret de la même assemblée, du 10, sanctionné le 19 octobre suivant, il fut déclaré que, les fonctions des maîtrises et des eaux et forêts allant cesser quant *à l'exercice de la juridiction contentieuse,* leurs archives judiciaires seraient remises aux greffes des tribunaux de district, par lesquels elles étaient remplacées.

Il est donc jusque là parfaitement démontré que toute la juridiction contentieuse que les maîtrises, comme tribunaux administratifs des anciens temps, exerçaient avant la révolution tant sur les rivières navigables que sur les rivières flottables seulement,

fut supprimée en 1790, et qu'elle fut replacée dans le domaine de la justice ordinaire, puisqu'elle fut rendue aux tribunaux de district, qui sont aujourd'hui nos tribunaux d'arrondissement.

Reste à savoir actuellement si, par les lois subséquentes, il a été dérogé à la juridiction ordinaire sur le contentieux et la police des rivières qui ne sont que flottables, et qui seules font le sujet de notre dissertation.

877. Il y a eu depuis dans nos lois deux dispositions rétablissant une juridiction exceptionnelle attribuée aux conseils de préfecture, en fait de grande voirie : ce sont l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an 8, et l'article 1.er de celle du 29 floréal an 10. Voyons donc ce qu'elles portent, et comment elles doivent être entendues.

L'art. 4 de la loi du 28 pluviôse an 8 porte que les conseils de préfecture prononceront *sur les difficultés qui pourront s'élever en matière de grande voirie* (1).

Le mot voirie nous vient du mot *via*, chemin ou voie de communication. En langage de police, on distingue la grande voirie, qui s'applique aux grandes routes, et la petite voirie, qui s'applique aux chemins vicinaux

(1) Voy. au bullet. 17, n.° 115, 3.e série.

et autres voies de communication d'un ordre inférieur.

Lorsqu'il s'élève des difficultés touchant la pratique ou l'usage de la grande voirie, la loi ci-dessus veut que, par dérogation à l'ordre des juridictions ordinaires, les débats soient portés par-devant les conseils de préfecture; mais en ce qui touche à la petite voirie, les contestations de même nature restent, suivant la règle du droit commun, dans le domaine des tribunaux ordinaires, puisqu'il n'y a que la grande voirie qui ait été exceptionnellement soustraite à leur juridiction.

Nul doute que les rivières navigables et les canaux de navigation intérieure ne doivent, sur ce point, être assimilés aux grandes routes et appartenir à la grande voirie, puisque les lois le disent, comme nous allons le voir; mais doit-on leur assimiler aussi les rivières qui ne sont que flottables, pour les comprendre également dans la grande voirie, quoique les lois ne le disent pas? Voilà toute la question : car, si les rivières qui ne sont que flottables n'appartiennent qu'à la petite voirie, tous les débats qui peuvent s'élever sur leur usage restent nécessairement de la compétence des tribunaux ordinaires.

Or, comment serait-il permis d'assimiler le moyen de transport qui s'exerce sur une rivière qui n'est que flottable, à celui qui a lieu par une grande route? Tout n'est-il pas ici en disparate et en opposition?

878. Le service de la rivière flottable ne s'exerce qu'à la descente, tandis que celui de la route s'exerce dans tous les sens : en sorte que, sous ce seul point de vue, l'on ne voit déja que la pratique d'une demi-voirie sur la rivière.

Ce n'est pas tout encore : non-seulement les rivières qui ne sont que flottables ne servent point au transport des personnes, mais elles ne servent pas même au transport des marchandises et des denrées les plus ordinaires, puisqu'on ne peut les employer qu'au flottage du bois : elles ne sont donc pas même le moyen d'une demi-voirie.

Mais, puisqu'il est de toute évidence que ces rivières ne sont, quant au service public, que de l'intérêt le plus minime en comparaison de celui des grandes routes et des rivières navigables, comment pourrait-on raisonnablement assimiler et confondre des choses qui sont naturellement si distinguées et si différentes!

Ce n'est certainement point ainsi qu'on doit l'entendre d'après l'article 1.er de la loi

du 29 floréal an 10, conçu dans les termes suivans :

« Les contraventions *en matière de grande* » *voirie*, telles qu'anticipations, dépôt de » fumier ou d'autres objets, et toutes espèces » de détériorations commises sur les grandes » routes, sur les arbres qui les bordent, sur » les fossés, ouvrages d'art et matériaux des- » tinés à leur entretien, sur les canaux, » fleuves et rivières *navigables*, leurs che- » mins *de halage*, francs-bords, fossés et ou- » vrages d'art, seront constatées, réprimées » et poursuivies par voie administrative. »

En matière de grande voirie : la juridiction exceptionnelle n'est donc ici renvoyée aux conseils de préfecture qu'en ce qui touche au service des grandes routes et de la navigation intérieure, auquel service, comme on vient de le voir, il n'est pas permis de comparer le simple flottage.

Sur les canaux, fleuves et rivières navigables : ces termes ne s'appliquent certainement pas aux rivières qui ne sont que flottables ; et, puisque le législateur a eu soin de ne les pas désigner, il faut bien croire qu'il a voulu les laisser sous le régime de la petite voirie, où elles se trouvent naturellement placées.

Leurs chemins de halage : ces expressions

seraient encore, s'il était possible, plus patemment exclusives des rivières qui ne sont que flottables, puisqu'il n'y a point de chemin de halage établi à côté d'elles pour leur service.

CONCLUONS.

879. En fait, il est constant qu'il n'existe dans nos lois aucune disposition qui attribue aux conseils de préfecture la connaissance des contraventions qui peuvent avoir lieu, ou des débats qui peuvent s'élever dans le service qui s'exerce sur les rivières qui ne sont que flottables.

En droit, il serait contraire à toutes les règles d'étendre une juridiction qui n'est qu'exceptionnelle à une matière pour laquelle elle n'aurait pas été positivement établie par les lois : donc les conseils de préfecture sont incompétens pour statuer sur les débats dont il s'agit ici.

Ainsi, quoique la police réglementaire et de prévoyance qui s'exerce sur les rivières qui ne sont que flottables appartienne toujours à l'administration active, néanmoins toutes les actions de la police contentieuse et de répression pour les désordres causés dans le flottage, soit de la part des flotteurs qui, par le dépôt de leurs bois ou autrement,

auraient commis des dégradations sur les fonds riverains, soit de la part des propriétaires de ces fonds, pour rigoles ou prises d'eau par eux pratiquées sur les bords de la rivière, malgré la défense de la loi (644), soit pour constructions, encombremens ou embarras opérés dans le cours d'eau, soit pour dégradations matérielles causées dans le fleuve, ou pour barrages et empêchemens pratiqués au préjudice de la libre viabilité de la rivière et du marchepied, doivent être portées en justice ordinaire par-devant les tribunaux civils ou de police correctionnelle, suivant les circonstances du fait.

880. Ainsi encore, et à plus forte raison, si l'on suppose qu'une flotte lancée en rivière vienne se heurter contre les écluses ou les vannes d'un moulin ou autre usine, ou contre les piles ou piliers des portières, qui sont à la charge du meunier, comme condition de sa construction, et qui sont destinées soit au transit des flottes et radeaux, soit à l'écoulement des grandes eaux, pour prévenir les inondations, et qu'il y soit causé quelques dégradations dont le meunier ou le maître d'usine croit avoir le droit de se plaindre contre le flotteur, c'est en justice ordinaire qu'il devra porter son action; et cette marche est encore ici fondée sur un

motif tout particulier, qui consiste en ce que, dans une discussion de cette nature, il ne s'agit de statuer que sur les intérêts privés du maître d'usine ou du flotteur, et non pas sur un intérêt public, qui seul pourrait faire rentrer le débat dans la compétence du conseil de préfecture (1).

Telle est la vraie théorie doctrinale sur la matière : cependant nous sommes obligés de reconnaître, en fait, que la jurisprudence du conseil d'état est loin d'être en tout conforme à ce que nous enseignons ici; et nonobstant notre profond respect pour l'honorable conseil, dont les décisions nous ont vivement éclairé sur tant d'autres points, nous avons cru qu'il était de notre devoir de mettre au jour cette longue dissertation sur les principes de compétence que nous venons d'expliquer, pour nous mettre mieux à portée de réfuter les motifs des arrêts contraires que nous allons rapporter.

881. C'est au tome 3, pag. 504 et suivantes, du recueil de Macarel, que nous trouvons un premier arrêt du conseil du 8 mai 1822, rendu contrairement à notre doctrine dans l'espèce suivante :

Le sieur Comte, propriétaire d'un clos

---

(1) Voy. sous le n.° 138.

sur le bord de la Moselle, qui n'est que flottable, avait fait construire un mur interceptant le marchepied du flottage le long de cette rivière.

Ce fait de contravention fut d'abord déféré au conseil de préfecture, qui, avec raison, se déclara incompétent, parce que l'action aurait dû être portée en justice ordinaire, qui aurait également condamné l'entreprise; mais son arrêté fut cassé au conseil d'état, par les motifs suivans: « Considérant que, par le » décret du 10 avril 1812, les dispositions du » décret du 16 décembre 1811, qui renvoie au » conseil de préfecture le jugement des con- » traventions de grande voirie, ont été ren- » dues applicables aux canaux et rivières na- » vigables, sans préjudice de tous les autres » moyens de surveillance ordonnés par les » décrets et lois. »

Observations. Remarquons, sans aller plus loin, que, par cette première série de motifs, la question se trouve entièrement déplacée, et que ces raisonnemens sont en outre contraires aux maximes de la plus saine doctrine.

Et d'abord on va prendre la source de ces motifs dans le décret du 16 décembre 1811, dont l'article 50 renvoie à la connaissance des tribunaux administratifs les contraven-

tions commises sur les dunes et polders établis au bord de la mer (1); et certainement il serait difficile de choisir une comparaison plus inexacte : car, d'une part, une rivière flottable est bien loin d'être comparable à l'Océan; et, d'autre côté, les dunes, qui ne sont établies au bord de la mer que pour protéger l'intérieur des terres, ne remplissent nullement les mêmes fonctions que le marchepied établi au bord d'une rivière pour l'usage de la flottabilité.

On puise, en second lieu, les motifs de cet arrêt dans le décret du 10 avril 1812, qui, autant qu'il est relatif à la navigation intérieure, n'étend nominativement, et par conséquent restrictivement, la juridiction contentieuse de l'administration qu'aux *canaux, rivières navigables et ports maritimes* (2), sous la dénomination desquels on ne doit très-certainement ni entendre, ni classer les rivières qui ne sont que flottables : en sorte que la question est encore ici tout-à-fait déplacée.

Pour raisonner plus juste, nous dirons à notre tour :

La juridiction contentieuse de l'adminis-

---

(1) Voy. ce décret au bullet. t. 15, p. 559, 4.e série.

(2) Voy. ce décret au bullet. t. 16, p. 285, 4.e série.

tration, n'étant qu'exceptionnelle, ne doit être appliquée qu'aux choses qui lui sont spécialement et nominativement attribuées: or le décret du 10 avril 1812 ne la déclare *applicable qu'aux rivières navigables et ports maritimes :* donc tout ce qui concerne les rivières qui ne sont que flottables reste en dehors de sa sphère.

882. Mais poursuivons la série des motifs de cet arrêt.

« Considérant que la servitude des che-
» mins de halage et marchepieds le long des
» rivières navigables et flottables est établie
» par l'ordonnance de 1669 et par le code
» civil; que dès-lors les contraventions à la-
» dite servitude sur les rivières navigables
» et flottables sont de leur nature matière
» de voirie, et doivent être réprimées d'après
» les mêmes règles. »

Mais il n'y a pas une rue de ville, bourg ou village; il n'y a pas un chemin de communication de paroisse à paroisse qui ne soient aussi *de leur nature matière de voirie :* faudra-t-il donc conclure de là que la juridiction contentieuse de l'administration doit s'étendre à tous les débats qui peuvent s'élever sur l'usage des plus petits chemins? faudra-t-il donc effacer toute la distinction si soigneusement signalée dans nos lois

entre la grande et la petite voirie? et que pourrait-on répondre au raisonnement suivant?

La nature des choses résiste à ce que le marchepied de servitude qui existe aux bords des rivières qui ne sont que flottables soit, comme une grande route, *matière de grande voirie :* or, suivant toutes les lois rapportées plus haut, la juridiction contentieuse de l'administration ne s'applique qu'aux matières de grande voirie : donc les débats qui peuvent s'élever sur l'usage de ce marchepied restent en dehors de la compétence des tribunaux administratifs.

883. Nous trouvons encore dans le recueil de Macarel, t. 6, p. 69, un arrêt rendu sur le même conflit de compétence le 4 février 1824, et qui, comme le précédent, est sujet à même critique.

« Dans l'espèce, y est-il dit, le juge de » paix du canton de Clamecy (Nièvre), a été » saisi, en juillet 1822, d'une plainte formée » par la dame d'Arthel contre le sieur Bou- » tron, flotteur, pour avoir disposé d'un ter- » rain à elle appartenant, sur les bords de » l'Yonne, afin d'y faire un atelier pour le » flottage. Par jugement du 31 août suivant, » le juge de paix a condamné Boutron à » payer à la dame d'Arthel dix francs de

» dommages-intérêts pour la dégradation
» par lui commise sur sa propriété. Le pré-
» fet de la Nièvre, ayant eu connaissance de
» ce jugement, a élevé le conflit le 14 avril
» 1823.

» Ce conflit était fondé sur l'ordonnance
» de 1672, qui attribue à l'administration le
» soin d'indiquer les ports où doivent être
» déposés les bois destinés à l'approvision-
» nement de Paris; et, par voie de consé-
» quence, sur ce que l'autorité administra-
» tive est seule compétente pour prononcer
» sur les contestations qui peuvent s'élever
» relativement à la fixation de ces lieux de
» dépôt.

» Le conflit n'a pas paru fondé à son ex-
» cellence le garde des sceaux; il n'a été
» porté, disait son excellence, devant le tri-
» bunal de paix qu'une action en dommages
» et intérêts, à raison des voies de fait re-
» prochées par la plaignante au flotteur
» Boutron, laquelle action est du ressort
» des tribunaux ordinaires.

» La question relative à l'étendue et à
» l'existence du port est bien de la compé-
» tence administrative; mais, cette exception
» n'ayant pas été mise en question devant
» le tribunal, l'administration est étrangère

» à l'objet de la contestation, et en l'état, il
» n'y avait pas lieu d'élever le conflit.

» Le conseil n'a pas partagé cette opinion.

» Louis, etc., sur le rapport du comité du
» contentieux, vu l'article 14, chapitre 17,
» de l'ordonnance du mois de décembre
» 1672; considérant qu'il est établi, en fait,
» qu'Edme Boutron a agi comme flotteur
» pour l'approvisionnement de Paris; qu'aux
» termes de l'ordonnance de 1672, ci-dessus
» visée, les contestations qui s'élèvent en
» pareil cas entre les flotteurs et les pro-
» priétaires riverains sont dans les attribu-
» tions de l'autorité administrative.

» Art. 1.er. L'arrêté du conflit, du 14 avril
» 1823, ci-dessus visé, est approuvé.

» Art. 2. Les jugemens rendus les 6, 24
» juillet et 24 août 1822, ci-dessus visés, sont
» considérés comme non avenus.»

M. de Peyronnet, maître des requêtes, rapporteur.

Sous quelque rapport qu'on envisage les motifs de cette décision, elle est évidemment erronée.

On voit, par l'exposé de la cause, que le conflit était fondé sur ce que, suivant l'ordonnance de 1672, c'est l'administration qui doit avoir *soin d'indiquer les ports où doivent être déposés les bois destinés à l'appro-*

visionnement de Paris. Arrêtons-nous d'abord quelques instans sur ce point posé comme principe générateur de la décision.

884. I. S'il avait été question de savoir quelle est l'autorité compétente à l'effet d'établir, dans une localité déterminée, un port permanent de flottage soit pour servir au dépôt et à la dessiccation des bois avant de les lancer en rivière, soit pour les recueillir après leur trajet, c'est sans doute à l'administration active, et à elle seule, qu'aurait appartenu le droit de fonder un établissement public de cette nature.

Si, à supposer que l'administration active se fût déterminée à exécuter la mesure d'un pareil établissement, il avait été question de régler l'indemnité due au propriétaire du fonds, et de la mettre à la charge du trésor public, pris égard à ce qu'on aurait voulu y établir un port fixe et permanent, c'est par-devant le conseil de préfecture qu'on aurait dû procéder à l'estimation de cette indemnité, à moins qu'il n'eût été nécessaire d'exproprier une partie du fonds, cas auquel il aurait fallu recourir aux formes voulues par la loi du 8 mars 1810.

Or on ne voit rien de semblable dans la cause; en sorte que jusque là, et sous ce premier point de vue, il ne pouvait y avoir

aucun motif de renvoyer l'action au contentieux de l'administration.

Cependant, comme c'est à l'administration active à reconnaître ou déclarer, au besoin, qu'un cours d'eau doit être classé au rang des rivières flottables, c'est à elle aussi à indiquer réglementairement les lieux où les marchands de bois pourront déposer leurs flottes, comme étant les plus opportuns pour ce genre de service public.

Alors les lieux ainsi désignés sur les fonds voisins du fleuve, pour y faire le dépôt des bois, prennent naturellement le nom de ports; et, pris égard aux ordres de l'administration qui les assujettissent à cette servitude, les propriétaires de ces fonds ne pourraient s'opposer à ce que les flotteurs y fissent leurs dépôts; mais, comme l'administration n'est nullement maîtresse de prendre le bien à l'un pour l'attribuer à l'autre, le marchand de bois doit en ce cas tirer de sa bourse la somme nécessaire à l'indemnité du propriétaire de l'héritage, pour compenser le dommage qu'il lui a causé; et c'est ainsi que cela est réglé par la loi du 28 juillet 1824 (1).

Dans le cas où un fonds voisin de la rivière n'aurait pas été compris parmi ceux

(1) Voy. au bullet. t. 19, p. 67, 7.e série.

qui seraient désignés par l'administration comme dëvant supporter le dépôt des bois de flottage, tout dépôt de cette nature, introduit sur cet héritage, ne serait qu'une voie de fait que le propriétaire aurait le droit de faire cesser, et dont il serait parfaitement fondé à se plaindre en justice ordinaire.

La cause de la dame d'Arthel et du sieur Boutron se trouvait bien certainement dans l'un ou l'autre de ces cas, c'est-à-dire que bien certainement l'administration avait ou n'avait pas auparavant désigné son héritage pour recevoir le dépôt des bois de flottes. Or, quelle que soit celle de ces deux hypothèses dans laquelle on veuille se placer, il sera toujours évidemment démontré que ce litige était totalement étranger à la compétence du tribunal administratif.

Et en effet, quelle que soit la cause d'une action individuelle intentée par un particulier contre un autre, la demande, comme action privée, reste toujours dans le ressort de la justice ordinaire, lors même qu'elle est agitée pour faits ou à l'occasion de faits ayant eu lieu dans l'exercice de la navigation ou de la grande voirie, attendu que c'est une maxime incontestable en cette matière que les conseils de préfecture n'ont ja-

mais à prononcer que sur l'action publique intentée à raison de l'intérêt public et collectif de la société; et cette maxime est consacrée par un grand nombre d'arrêts du conseil d'état lui-même (1). Or, d'une part, les dommages-intérêts prétendus par la dame d'Arthel n'étaient nullement répétés contre le trésor, mais seulement contre le sieur Boutron; et, d'autre côté, le trésor public ou l'état n'avait rien à exiger pour réparation de dommages causés dans un port qu'il fût chargé d'entretenir, puisqu'il n'y avait pas même de port construit près de la rivière. Tous les débats de la cause étaient donc renfermés dans les intérêts privés des deux contendans : d'où il résulte qu'elle ne devait point être arrachée au domaine de la justice ordinaire, n'y eût-il que cette seule raison pour la laisser sous l'empire des règles communes.

Inutilement objecterait-on que les rivières flottables sont, ainsi que leurs accessoires, dans le domaine public, et qu'en conséquence on doit considérer le tout comme immédiatement placé sous la dépendance du régime administratif : car les fonds voisins de ces rivières n'en sont pas moins dans le domaine

(1) Voy. sous les n.os 138 et suiv.

privé, et par conséquent ils n'en restent pas moins placés sous la protection de la justice ordinaire, pour en obtenir l'ordre de répression de tout dommage qui y serait causé par tout individu quelconque.

Peu importe d'ailleurs que les fonds riverains soient ou non grevés de la servitude du dépôt des bois destinés au flottage : car, du moment qu'il est constant en principe que toute contestation individuelle, n'ayant pour objet que des intérêts privés, reste exclusivement dans le domaine de la justice ordinaire, encore qu'elle ait pour cause quelques faits ou actes de navigation ou de flottage, notre solution reste avec toute sa force.

Vainement opposerait-on encore que l'exercice du flottage sur les grandes rivières qui sont flottables avec trains et radeaux est un véritable service public, pour conclure de là que tout ce qui peut y avoir rapport, soit pour le favoriser, soit pour y mettre obstacle, doit rentrer sous la compétence de l'administration : car le flottage à bûches perdues qui s'exerce sur les petites rivières et jusque sur les ruisseaux, est aussi un service public ; il est même très-souvent le plus important pour les besoins de la société ; et cependant personne n'oserait soutenir que la pratique de ce flottage, et les

débats qu'elle peut occasioner, rentrent dans la compétence des conseils de préfecture, en fait de contentieux.

885. II. Il y a, dans l'arrêt contre lequel nous osons nous élever, une fausse application de l'ordonnance de 1672, dont la disposition attribue à l'autorité administrative le soin d'indiquer les lieux de ports, improprement dits, où doivent être déposés les bois destinés à l'approvisionnement de la capitale: car cette disposition n'est qu'un acte de la police réglementaire et de prévoyance, tandis que les débats de la cause n'appartenaient qu'à la justice contentieuse, ce qui est tout différent, parce que le pouvoir qui fait les réglemens ou les lois est tout autre que le pouvoir judiciaire, qui est institué pour prononcer sur les contraventions à l'ordre établi par les lois ou les réglemens.

Il est vrai qu'on expose que c'est *par voie de conséquence* de cette disposition réglementaire, qu'on a pensé que l'autorité administrative devait être seule compétente pour statuer sur les débats privés des parties; mais en cela même l'on a méconnu cet autre principe qui veut que toute juridiction exceptionnelle, comme celle des conseils de préfecture, soit rigoureusent bornée aux espèces qui lui sont attribuées, sans

qu'il soit permis de l'étendre à autre chose, même par voie de conséquence : *Quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias* (1), attendu que la règle doit obtenir tout son empire dans tous les cas qui n'en sont pas légalement et formellement exceptés.

Et si, de ce que c'est à l'administration active à prescrire telle ou telle mesure réglementaire sur une matière, l'on devait dire que, *par voie de conséquence*, c'est aux conseils de préfecture à connaître de tous les débats auxquels la mesure prescrite pourrait donner lieu, à quels égaremens un pareil système ne nous entraînerait-il pas?

C'est l'administration active qui fait ou réforme tous les réglemens de petite voirie; et cependant toutes les contraventions commises en cette matière doivent être dénoncées à la justice ordinaire.

C'est à l'administration active qu'est confié le soin de faire tous les réglemens concernant le libre cours des eaux : si donc les contestations qui peuvent s'élever sur l'exécution de ses réglemens devaient, *par voie*

---

(1) L. 14, ff. *de legibus*, lib. 1, tit. 3; et l. 141, ff. *de regul. jur.*

de conséquence, être portées aux conseils de préfecture, il n'est pas une seule servitude dérivant des cours d'eau qui, quant aux débats que son exercice pourrait occasioner, ne rentrerait dans la compétence de ces tribunaux administratifs : et c'est cependant là ce que personne n'oserait soutenir.

886. **III.** Mais, a-t-on dit, et c'est ici le motif le plus explicite de l'arrêt, *il est établi, en fait, qu'Edme Boutron a agi comme flotteur pour l'approvisionnement de Paris; et, aux termes de l'ordonnance de* 1672, *les contestations qui s'élèvent en pareil cas entre les flotteurs et les propriétaires riverains sont dans les attributions de l'autorité administrative;* comme si tout le système de nos lois, sur la juridiction contentieuse des anciennes administrations, n'avait pas été complètement aboli et changé dès 1790! comme si l'on pouvait faire abstraction de toutes les lois que nous avons rapportées plus haut dans ce chapitre, par lesquelles les tribunaux ordinaires ont été substitués à ces anciennes juridictions abolies!

S'il est vrai que, sur une foule d'objets, les réglemens particuliers et locaux, autrefois établis, soient encore aujourd'hui maintenus en vigueur, comme beaucoup d'usages anciens le sont aussi, ce n'est que quant à

la police préventive et au décret des peines prononcées par ces réglemens contre ceux qui se porteraient à les enfreindre ; mais, quand on arrive à l'ordre des juridictions établies pour statuer sur les débats qui peuvent ressortir des infractions commises contre ces anciens réglemens, il n'est plus permis de reconnaître aucune autre autorité juridictionnelle que celles qui ont été constitutionnellement établies ou recréées dans notre état de régénération politique.

Concluons donc que la jurisprudence du conseil d'état sur le point de compétence que nous venons de discuter est tout-à-fait erronée.

CHAPITRE XLI.

DES DROITS DOMANIAUX QUE L'ÉTAT PERÇOIT A RAISON DES GRANDES RIVIÈRES.

887. L'ÉTAT étant chargé de l'entretien des grandes rivières, ainsi que de leurs ports, chemins de halage, et généralement de tous les ouvrages d'art établis dans l'intérêt de la navigation, il est bien juste qu'il perçoive en récompense, et comme droits domaniaux, les revenus que cette partie du domaine public est susceptible de produire.

Le gouvernement perçoit ici trois droits principaux, qui sont celui de la pêche, celui de l'octroi de navigation, et celui de bac.

SECTION PREMIÈRE.

DE LA PÊCHE DANS LES RIVIÈRES QUI, SOUS TOUS LES RAPPORTS, SONT DU DOMAINE PUBLIC.

888. Tout ce qui concerne la pêche des petites rivières sera examiné et traité plus bas dans un autre chapitre. Nous ne voulons nous occuper ici que de la pêche des rivières navigables et flottables avec trains et radeaux.

Sur ce qui concerne la pêche, le principe général est que le droit en doit appartenir à celui auquel appartient la jouissance du cours d'eau, puisque ce droit comporte une partie des avantages de cette jouissance.

C'est par suite de ce principe que, chez les Romains, les rivières étant généralement considérées comme restées dans le patrimoine commun du genre humain, le droit de pêche y appartenait également à tous : *Flumina autem omnia et portus publica sunt, ideòque jus piscandi omnibus commune est in portu fluminibusque* (1).

En France, et après la chute de l'empire romain dans les Gaules, on adopta un autre système fondé sur la distinction des rivières navigables et des petites rivières.

Les seigneurs s'emparèrent des petites rivières coulant dans les terres de leurs fiefs, et y devinrent les maîtres exclusifs du droit de pêche; mais ce droit a disparu sous l'anathème lancé sur la féodalité, en 1789, par l'assemblée constituante.

A l'égard des rivières navigables, dont il s'agit ici, elles furent toujours considérées en France comme faisant partie du domaine

(1) Instit., § 2, *de rerum divisione.*

public de l'état; le droit de pêche n'y appartenait qu'au roi, et ne pouvait y être exercé qu'en son nom, comme il n'y peut être exercé aujourd'hui qu'au nom de l'état et par ses ayans-cause.

On exceptait cependant les particuliers ou les corporations qui, ayant obtenu du roi la concession du droit de pêche sur les rivières navigables, étaient maintenus, par les lois du temps, dans la jouissance de ce droit. C'est là ce qui résulte du rapprochement des articles 41, titre 27, et 19, titre 31, de l'ordonnance de 1669, et des lettres-patentes du mois d'avril 1683, rapportées plus haut (1).

Cette exception, prononcée par les anciennes ordonnances en faveur de ceux qui avaient obtenu la concession du droit de pêche dans les rivières du domaine public, a fait naître, dans ces derniers temps, la question de savoir si l'on devait les maintenir encore aujourd'hui dans la jouissance du droit qui leur avait été concédé par l'ancien gouvernement; mais, comme il s'agit en cela tout à la fois d'un droit domanial, dont l'inaliénabilité a toujours été un principe de notre droit public, et d'un droit de pêche, généralement frappé de suppression par les

(1) Voy. sous le n.° 727.

décrets de nos assemblées législatives, la négative a été avec raison décidée par divers arrêts du conseil d'état (1).

889. En ce qui touche aux rivières navigables, l'administration et la police de la pêche avaient été sommairement réglées par le titre 5 de la loi du 14 floréal an 11 (2); mais aujourd'hui toutes les règles concernant ce droit, soit dans les rivières qui font partie du domaine public, soit dans tous les autres cours d'eau quelconques, sont consignées dans la loi du 15 avril 1829 sur la pêche fluviale, dont l'article 83 prononce formellement l'abrogation de toutes les lois et de tous les réglemens antérieurement portés sur cette matière (3).

Comme nous ne nous occupons encore que des rivières qui appartiennent au domaine public, nous ne devons parler ici que du droit de pêche qui s'exerce au nom de l'état sur ces rivières, en signalant seulement, et d'une manière très-sommaire, les dispositions de la loi qui rentrent dans notre objet.

890. Par l'article 1.er il est établi que « le droit

---

(1) Voy. dans Sirey, t. 4, p. 106, et dans Macarel, t. 5, p. 10.

(2) Voy. au bull. t. 6, p. 245, 3.e série.

(3) Voy. au bullet. t. 10, pag. 225, 8.e série.

» de pêche sera exercé au profit de l'état,

» 1.° Dans tous les fleuves, rivières, ca-
» naux et contre-fossés, navigables ou flot-
» tables, avec bateaux, trains ou radeaux,
» et dont l'entretien est à la charge de l'état
» ou de ses ayans-cause ;

» 2.° Dans les bras, noues, boires et fossés
» qui tirent leurs eaux des fleuves et rivières
» navigables ou flottables, dans lesquels on
» peut en tout temps passer et pénétrer li-
» brement en bateau de pêcheur, et dont
» l'entretien est également à la charge de
» l'état.

» Sont toutefois exceptés les canaux et
» fossés existans ou qui seraient creusés
» dans des propriétés particulières, et entre-
» tenus aux frais des propriétaires. »

Quoique ce texte ne parle explicitement que de la pêche ou de la prise du poisson, néanmoins l'on voit, par l'article 44 du cahier des charges, énonçant les conditions des baux à ferme, mis en adjudication sur ce revenu fiscal, qu'on y comprend aussi l'exercice du droit de chasse des oiseaux aquatiques qui peuvent être pris ou tués sur les rivières et cours d'eau du domaine public (1).

---

(1) Voy. dans Daviel, p. 191, n.° 282.

891. Le droit de pêche appartenant à l'état paraît plus étendu dans cette loi que dans celle du 14 floréal an 11, qui ne le lui attribuait nominativement que dans les rivières navigables; mais, pour ne pas se tromper sur cette extension, il faut bien remarquer que par ces expressions restrictives, *flottables avec bateaux, trains et radeaux*, les auteurs de la loi placent en dehors du domaine public toutes les rivières qui ne sont flottables qu'à bûches perdues; et c'est pourquoi il est immédiatement ajouté, par l'article 2, que, dans toutes les rivières et canaux autres que ceux qui sont désignés dans l'article précédent, *les propriétaires riverains* auront, chacun de son côté, le droit de pêche jusqu'au milieu du cours d'eau.

892. Suivant l'article 3, le gouvernement doit déterminer, par des ordonnances rendues après enquêtes *de commodo et incommodo*, quelles sont les parties des fleuves et rivières du domaine public où le droit de pêche sera exercé au profit de l'état, ce qui se rapporte à ce que nous avons dit ailleurs, que les rivières navigables ou flottables n'appartiennent au domaine public que jusqu'au point où elles commencent à porter bateaux, trains ou radeaux, et qu'elles restent soumises au droit privé dans leur partie

supérieure : en conséquence de quoi il y a une délimitation à faire pour déterminer dans chaque rivière, même navigable, la partie supérieure où la pêche appartient encore aux propriétaires riverains.

Comme c'est au gouvernement seul qu'appartient le droit de déclarer navigable ou flottable une rivière qui ne l'était pas, et de la faire entrer dans le domaine public, l'on arrive nécessairement à cette conséquence, que c'est à lui que doit appartenir le pouvoir de fixer les points depuis lesquels la partie inférieure de chaque rivière sera considérée comme navigable ou flottable, pour que la pêche y soit pratiquée au profit de l'état; mais, par un respect scrupuleux pour tous les droits des tiers, la loi veut qu'il ne soit procédé à cette démarcation qu'après une enquête *de commodo et incommodo*, en exécution de laquelle tous les propriétaires riverains auront été avertis et mis à portée de faire leurs réclamations et observations.

893. Lorsque le gouvernement déclare navigable ou flottable, avec trains et radeaux, une rivière qui ne l'était pas, il est dû aux propriétaires riverains, pour leur droit de pêche supprimé, une indemnité à régler, de manière que compensation soit faite des avantages qu'ils pourront retirer de la dispo-

sition prescrite par le gouvernement (art. 3).

Mais, outre que cette espèce de compensation ne peut être que fort difficile à estimer, et qu'elle doit, pour son estimation, entraîner une foule de débats avec tous les propriétaires riverains de chaque côté du fleuve, c'est qu'assurément la loi se montre ici trop généreuse dans la concession de cette indemnité, puisque c'est d'elle seulement que les propriétaires riverains tenaient, à titre de don purement gratuit, la faculté de la pêche.

Certes, en s'en rapportant aux principes de l'équité ou du raisonnement, il ne devrait pas être dû d'indemnité pour la privation du droit de pêche, plutôt que pour celle de la prise des eaux d'irrigation, à raison de laquelle il n'en est point accordé. C'est donc là, nous ne pouvons nous empêcher de le dire, un système qui n'est d'accord ni avec lui-même, ni avec les intérêts du trésor public.

La pêche, dans les rivières de l'état, ne doit être pratiquée que par des porteurs de licence ou par des fermiers qui s'en seraient rendus adjudicataires. Cependant il est permis à tout individu d'y pêcher à la ligne flottante tenue à la main, le temps du frai excepté (art. 5).

Les fermiers et porteurs de licence ne peuvent user, sur les fleuves et canaux navigables, que du chemin de halage; et, sur les rivières flottables, que du marchepied, sauf à traiter de gré à gré avec les propriétaires riverains sur l'usage des terrains dont ils peuvent avoir besoin pour retirer et asséner leurs filets (art. 35).

894. Les contestations qui peuvent s'élever pendant les opérations de l'adjudication sur la validité des enchères, ou sur la solvabilité des enchérisseurs et des cautions, doivent être immédiatement décidées par le fonctionnaire qui préside la séance d'adjudication, attendu l'urgence des circonstances (art. 14.)

Et toutes celles qui peuvent avoir lieu au sujet de la validité des surenchères doivent être portées, non pas en justice ordinaire, mais au conseil de préfecture (art. 20), attendu que jusque là le contrat n'étant point encore définitivement formé, la juridiction administrative doit rester saisie du droit de prononcer sur le mérite des stipulations exigées pour la consommation du bail.

Mais une fois que la convention a été arrêtée, toutes les contestations qui peuvent s'élever entre l'administration et les adjudicataires de la pêche, relativement à l'inter-

prétation et à l'exécution des baux d'adjudication, et toutes celles qui s'élèveraient entre l'administration ou ses ayans-cause et des tiers intéressés, à raison de leurs droits ou de leurs propriétés, doivent être portées devant les tribunaux ordinaires (art. 4).

Sur quoi il n'est pas inutile d'observer que cette disposition de la loi du 15 avril 1829, qui renvoie aux tribunaux ordinaires la solution des débats qui peuvent s'élever sur l'interprétation des baux de la pêche, quoique ce soient des actes administratifs, n'est cependant pas une disposition exceptionnelle du droit commun. On doit dire, au contraire, que les auteurs de la loi ont voulu par là reconnaître et consacrer le principe général en vertu duquel c'est aux tribunaux à statuer sur les débats ayant pour objet des droits de propriété contractuelle : aussi la jurisprudence constante du conseil d'état est d'appliquer à tous les baux administratifs la règle de compétence exprimée par cet article de la loi de 1829 (1).

895. Les poursuites des délits et contraventions, en fait de pêche, doivent être portées

(1) Voy. les arrêts du conseil du 7 mars 1821; du 8 mai, des 4 et 18 décembre 1822, dans MACAREL, t. 1, p. 381; t. 3, p. 392; et t. 4, p. 441.

aux tribunaux de police correctionnelle, comme celles qui ont lieu à raison des délits forestiers (art. 48.)

Sur quoi se présente ici la question de savoir si un dépôt de chanvre pour rouissage devrait être regardé comme une contravention aux réglemens de grande voirie, dont la répression serait de la compétence du conseil de préfecture, chargé de prononcer sur les contraventions commises au préjudice de la libre viabilité de grande voirie, soit terrestre (1), soit nautique (2), par des dépôts y apportant gêne ou empêchement, ainsi que nous l'avons indiqué plus haut, ou si l'on ne devrait pas plutôt considérer les dépôts de ce genre comme des délits de pêche, pris égard à ce qu'ils sont propres à causer la mort au poisson, et en conséquence en renvoyer la connaissance à la justice ordinaire, conformément à l'article 25 de la loi que nous commentons ici, lequel porte que quiconque aura jeté dans les eaux des drogues ou appâts qui sont de nature à enivrer le poisson ou à le détruire, doit être puni, par le tribunal de police correctionnelle, d'une amende de trente à trois cents francs, et d'un emprisonnement d'un à trois mois.

---

(1) Voy. sous le n.° 304, § 9.

(2) Voy. sous les n.os 688, 695 et 833.

Il ne serait certainement pas facile de décider que, dans l'espèce proposée, l'une de ces autorités dût être invoquée à l'exclusion de l'autre, et cela nous porte à dire que la première qui serait saisie du débat devrait prononcer suivant les règles propres à sa jurisprudence, sans qu'il fût permis de recourir encore à l'autre, par rapport à la maxime *Non bis in idem.*

896. Le gouvernement exerce la surveillance et la police de la pêche dans l'intérêt général.

En conséquence les garde-pêche ou agens spéciaux par lui institués à cet effet, ainsi que les gardes-champêtres, éclusiers des canaux, agens forestiers, gardes généraux et gardes à cheval, peuvent et doivent constater, par leurs procès-verbaux, les délits de pêche commis, en quelques lieux que ce soit, sur les rivières navigables et flottables et les canaux de navigation, et même sur les ruisseaux ou cours d'eau quelconques (art. 23, 28 et 36).

Les garde-pêche ont le droit de requérir directement la force publique pour la répression des délits en matière de pêche, ainsi que pour la saisie des filets prohibés et du poisson pêché en délit (art. 43).

Ils doivent écrire eux-mêmes leurs pro-

cès-verbaux, les signer et les affirmer, au plus tard le lendemain de leur clôture, par-devant le juge de paix du canton, ou l'un de ses suppléans, ou par-devant le maire ou l'adjoint soit de la commune de leur résidence, soit de celle où le délit a été commis ou constaté, *le tout à peine de nullité.*

Cependant si, par suite d'un empêchement quelconque, le procès-verbal est seulement signé par le garde-pêche, mais non écrit en entier de sa main, l'officier public qui en recevra l'affirmation devra lui en donner préalablement lecture, et faire ensuite mention de cette formalité, le tout sous peine de nullité du procès-verbal (art. 44).

897. Mais les procès-verbaux dressés par les agens forestiers, les gardes généraux et les gardes à cheval, soit isolément, soit avec le concours des garde-pêche royaux, ne sont point soumis à la formalité de l'affirmation dont on vient de parler (art. 45).

Les procès-verbaux des garde-pêche doivent, *à peine de nullité*, être enregistrés dans les quatre jours qui suivront celui de leur affirmation ou celui de la clôture du procès-verbal, quand il n'est pas sujet à l'affirmation (article 47).

Toutes les poursuites exercées en réparation des délits de pêche doivent être portées

par-devant le tribunal de police correctionnelle; et l'acte de citation doit, à peine de nullité, contenir la copie du procès-verbal et de l'acte d'affirmation (art. 49).

Les délits de pêche peuvent être prouvés soit par procès-verbaux des garde-pêche et des autres officiers de police judiciaire désignés plus haut, soit même par témoins, à défaut de procès-verbaux, ou en cas d'insuffisance de ces actes (art. 52).

898. Lorsque les procès-verbaux ont été dûment affirmés, et qu'ils sont d'ailleurs revêtus de toutes les formalités énumérées ci-dessus, ils font foi jusqu'à inscription de faux; néanmoins ceux qui ne seraient dressés et signés que par un seul agent ou *garde-pêche*, ne font preuve, jusqu'à inscription de faux, que lorsqu'il s'agit d'un délit qui n'entraîne pas une condamnation à plus de cinquante francs, tant pour amende que pour dommages-intérêts (art. 53 et 54).

Au reste c'est par des ordonnances royales que doivent être déterminés les temps, saisons et heures pendant lesquels la pêche doit être interdite dans les rivières et cours d'eau quelconques, et que doivent être signalés aussi les instrumens dont il est permis ou défendu aux pêcheurs de faire usage (art. 26).

Cette énumération des dispositions de notre loi sur la pêche fluviale pourrait être poussée plus loin; mais, crainte de la rendre fastidieuse pour la plupart des lecteurs, nous renvoyons les autres à la loi elle-même, pour y rechercher les décisions textuelles dont ils pourront avoir besoin.

899. Néanmoins nous ne quitterons pas cette matière sans avoir fait remarquer qu'aux termes de l'art. 74, « les maris, pères, mères, » tuteurs, fermiers et porteurs de licences, » ainsi que tous propriétaires, maîtres et » commettans, seront civilement responsa- » bles des délits, en matière de pêche, com- » mis par leurs femmes, enfans mineurs, » pupilles, bateliers et compagnons, et tous » autres subordonnés, sauf tout recours de » droit.

» Cette responsabilité sera réglée confor- » mément à l'art. 1384 du code civil. »

C'est-à-dire que l'article 1384, auquel nous sommes ici renvoyés, ne parlant uniquement que de la responsabilité à raison *du dommage causé* par les enfans ou les mineurs, ou autres subordonnés, on ne doit point en appliquer l'obligation au paiement des amendes, ni à l'application ou à la souffrance d'aucune pénalité, parce qu'il est déja contraire à la règle du droit commun de faire

supporter aux uns les effets des actions des autres en ce qui touche à l'obligation de réparer les dommages causés : pourquoi l'on doit s'arrêter là sans aller encore plus loin, quand la loi ne le dit pas : *Quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias* (1).

SECTION II.

SUR L'OCTROI DE NAVIGATION.

900. L'octroi de navigation intérieure est le droit qui se perçoit au nom de l'état à raison des choses qui sont transportées par eau sur les rivières et canaux navigables.

Le droit d'octroi dont il s'agit ici n'a pas toujours été, comme il l'est aujourd'hui, un droit exclusivement domanial, et il y a eu dans nos lois, sur ce point, plusieurs variations qu'il ne peut être inutile de signaler ici.

Avant la révolution de 1789 les seigneurs s'en étaient emparés, et le percevaient sur la plupart des rivières dans le trajet de leurs terres; mais l'abolition de la féodalité entraîna la suppression de ce droit seigneurial, dont l'anéantissement fut spécialement prononcé par l'art. 13, titre 2, du décret du 15,

(1) L. 183, ff. *de regul. jur.*

sanctionné le 28 mars 1790. Toutefois l'art. 15 excepta de cette suppression ceux de ces droits qui auraient été concédés comme prix ou dédommagement de construction de ponts, canaux et autres travaux d'établissemens publics, ou comme indemnité accordée aux propriétaires légitimes de moulins, usines ou autres bâtimens supprimés pour cause d'utilité publique.

Vint ensuite la loi du 25 août 1792, qui fut décrétée dans un esprit d'excessive liberté populaire, même au préjudice des intérêts de l'état, et dont l'article 9 porte que

« Les droits exclusifs de bacs et voitures » d'eau, provisoirement conservés par l'ar- » ticle 15, titre 2, du décret du 15 mars 1790, » sont pareillement supprimés; de manière » qu'il sera libre à tous citoyens de tenir, » sur les rivières et canaux, des bacs, co- » ches ou voitures d'eau, sous les loyers et » rétributions qui seront fixés et tarifés par » les directoires de département, sur l'avis » des municipalités et directoires de dis- » trict. »

901. On voit par ce texte que, dans cette abolition générale et absolue, les auteurs de la loi ont compris même les droits de péage réservés par le décret du 15 mars 1790 au profit des constructeurs de ponts et canaux.

Sans doute, *ad apicem juris*, ils le pouvaient, pris égard à l'inaliénabilité des droits domaniaux; mais on devait leur réserver le droit à un remboursement de leurs impenses, et c'est là ce qui a été reconnu plus tard.

Quoi qu'il en soit, cette dernière loi, conçue par un esprit d'exaltation sur l'étendue des libertés populaires, n'était d'accord ni avec les principes du bon ordre, ni avec ceux d'une sage économie publique.

Elle n'était pas d'accord avec les principes du bon ordre, parce que les transports par eau intéressent toujours éminemment la sûreté des personnes et des choses qui se trouvent engagées dans un *transit* qui a ses dangers particuliers, et que c'est là une matière de grande voirie qui ne doit être exploitée que sous l'inspection immédiate de l'administration publique.

Elle n'était pas d'accord avec les principes d'une sage économie, en ce qu'elle entraînait envers le trésor une perte qu'on ne saurait justifier : car, du moment que les rivières et canaux navigables font partie du domaine public, et que, comme tels, ils sont à la charge de l'état pour tous les travaux d'art et les dépenses d'entretien qui y sont nécessaires, les règles d'une sage économie exigent que ce soit le gouvernement qui, par réciprocité,

perçoive les bénéfices qu'on peut tirer de l'usage de la navigation.

902. C'est pourquoi la loi du 30 floréal an 10, revenant aux véritables principes, statue comme il suit :

« Art. 1.er. Il sera perçu, dans toute l'étendue de la république, sur les fleuves et » rivières navigables, un droit de navigation intérieure, dont les produits seront » spécialement et limitativement affectés au » balisage, à l'entretien des chemins et ports » de halage, à celui des pertuis, écluses, » barrages et autres ouvrages d'art établis » pour l'avantage de la navigation.

» Ce droit sera aussi établi sur les canaux » navigables qui n'y ont point encore été » assujettis, et sur ceux dont la perception » des anciennes taxes serait actuellement » suspendue. »

Pour rendre la spécialité encore plus rigoureuse, l'article 2 veut que l'emploi du produit soit limitativement fait à l'avantage de chaque rivière ou canal sur lesquels la perception en aura été faite.

Aux termes de l'article 3, il doit être arrêté par le gouvernement, et dans la forme des réglemens d'administration publique, un tarif des droits de navigation pour cha-

que fleuve, rivière ou canal, suivant la nature et la proportion des chargemens.

903. Enfin l'art. 4 et dernier porte que « les » contestations qui pourront s'élever sur la » perception des droits de navigation seront » décidées administrativement par les con- » seils de préfecture (1). »

Ce droit d'octroi se perçoit dans les bureaux établis de distance en distance sur les ports des rivières, sur lesquels il doit être placé, en face de chaque bureau de perception, un poteau et une plaque portant l'inscription du tarif.

C'est au préfet, et non au conseil de préfecture, qu'il appartient d'ordonner l'établissement de ces poteaux, et d'en fixer l'emplacement (2).

904. Il est à observer que, dans cette loi, il n'est uniquement question que *des rivières navigables :* d'où l'on doit tirer cette conséquence, qu'en ce qui concerne les autres rivières il ne peut être dû aucun octroi de la part de celui qui voudrait s'en servir, et qu'en cela nous sommes encore régis par l'article 9 de la loi du 25 août 1792,

---

(1) Voy. au bullet. t. 6, p. 328, 3.e série.

(2) Voy. l'arrêt du conseil du 23 juillet 1825, dans Macarel, t. 5, p. 538.

puisque celle du 30 floréal an 10 n'y a dérogé qu'à l'égard des rivières navigables.

Cette conséquence est d'autant moins contestable, que l'octroi de navigation établi par la loi de l'an 10 n'est destiné qu'à l'entretien des rivières sur lesquelles il est perçu, et pour indemniser l'état des dépenses qu'il est obligé d'y consacrer. Or, comme nous le verrons plus bas en rapportant la loi du 14 floréal an 11, l'entretien des rivières qui ne sont point navigables n'est pas ordinairement à la charge de l'état, mais bien à celle des propriétaires de la contrée : donc il n'existe, à l'égard de ces rivières, aucun principe d'octroi public à percevoir pour le compte de l'état.

D'ailleurs, comment la perception pourrait-elle en être faite là où il n'y a ni tarif pour en fixer les droits, ni bureau d'établi pour en recevoir le paiement?

Ainsi tout homme est libre d'user d'une rivière non navigable pour la faire servir au transport de ses bois, bateaux ou autres choses, sous la seule obligation d'indemniser les propriétaires riverains des dommages qu'il pourrait causer à leurs fonds.

905. Mais cette conséquence pourrait-elle être étendue même aux coches ou voitures par eau qu'un particulier voudrait établir pour un

service commun sur une partie de rivière qui, quoique non navigable, serait en état de le supporter? Pourrait-on dire encore ici que la loi de floréal an 10 n'ayant dérogé à celle de 1792 qu'en ce qui touche aux rivières navigables, cette dernière doit nous régir encore quant à la permission qu'elle accorde à chacun d'établir des voitures par eau sur toutes les rivières ou parties de rivières non navigables qui peuvent être susceptibles de ce service?

Nous ne voyons pas que cette dernière conséquence soit admissible, parce que l'établissement des coches et voitures par eau intéresse trop éminemment la sûreté des voyageurs pour que l'entreprise n'en soit pas immédiatement placée sous la surveillance et l'autorisation de l'administration publique; que c'est là une chose qu'on doit considérer comme rentrant dans ses attributions sur les matières de grande voirie; et qu'enfin, même à partir du texte de la loi de 1792, les particuliers ne pouvant établir de coches et voitures d'eau pour le service public, que sous la condition qu'ils en auront fait *fixer les loyers et rétributions* par l'autorité administrative, cette autorité peut toujours, en refusant son tarif, paralyser l'entreprise qui serait faite sans son autori-

sation, et qu'elle doit même l'interdire et la défendre par la considération que ce qui est exigé des passagers pour ces sortes de transports communs sur une route publique, rentre dans la catégorie des impôts indirects, qui ne peuvent être établis que par l'autorité supérieure.

906. Comme toute rivière qui est navigable est en même temps flottable, cette double qualité fait naître ici la question de savoir si l'usage de la simple flottabilité, exercé sur une rivière navigable, doit être sujet au paiement de l'octroi comme celui de la navigation?

Sans doute, si celui qui veut faire transporter son bois au moyen et à la descente d'une rivière, a soin de le charger sur des bateaux pour mieux franchir les écluses servant au trajet de la navigation, il sera tenu de payer le droit d'octroi comme tout batelier transportant d'autres espèces de denrées ou marchandises.

Mais à part cette espèce ou ce mode de transport, nous croyons qu'il faut faire une distinction entre le cas où la flottabilité s'exerce par la conduite de trains et radeaux mis en rivière, et celui où il a lieu pour le transport de bois qui sont simplement lancés en rivière à bûches perdues; et qu'on

doit dire que, dans le premier cas, le droit d'octroi est dû, mais qu'il n'en est point dû pour le flottage à bûches perdues, quand ce dernier genre de flottage n'est pas interdit par les réglemens sur la rivière navigable.

Et d'abord la loi du 30 floréal an 10, qu'on vient de rapporter, ne parle explicitement que du droit de navigation; en sorte que ce n'est déja que par identité de motif qu'on en étend le prescrit à la flottabilité qui s'exerce par la conduite de trains et radeaux : or ce serait pousser la conséquence trop loin si l'on voulait l'étendre jusqu'à l'usage de la flottabilité à bûches perdues quand elle est permise; et cela est évident, puisque, pour l'exercice de cet usage, le gouvernement n'est obligé d'opérer aucuns travaux dans les rivières pour les rendre flottables.

Aussi nous voyons qu'aucune des règles établies par l'arrêté du 8 prairial an 11, pour l'exécution de la loi du 30 floréal, ne convient aux transports des flottes lancées à bûches perdues.

Suivant l'article 5, il doit y avoir un tarif des droits d'octroi à chaque bureau de perception, et très-certainement ce tarif doit être proportionné au montant des chargemens qui passent devant le bureau : or le

montant d'une flotte à bûches perdues n'est pas susceptible d'être vérifié, même par approximation, de la part du receveur de l'octroi : donc cette disposition réglementaire ne saurait être applicable à ce genre de transport.

907. Suivant l'article 14, il doit être, à chaque bureau de perception, délivré *aux conducteurs de bateaux, trains, etc.*, une quittance du droit par eux payé, ainsi qu'un *laissez-passer*, à vue desquels on devra les protéger dans le surplus de leur route jusqu'au bureau suivant. Il résulte bien de là que le flottage qui se fait par des *trains et radeaux* qui ont leurs conducteurs comme les bateaux est assujetti aux droits d'octroi ; mais il en résulte aussi que cette disposition ne saurait être applicable au transport d'une flotte à bûches perdues, puisqu'ici il n'y a d'autre conducteur en avant que le cours de la rivière.

Aux termes de l'article 23, il est défendu *à tout conducteur de bateaux, trains, etc.*, de passer les bureaux sans payer, à peine de cinquante francs d'amende : or le bois flotté à bûches perdues passe avec le flot, et il passe jour et nuit sans s'arrêter : il n'y a donc pas encore moyen d'appliquer cet article à ce genre de flottage.

908. Néanmoins ceux qui font un flottage à bûches perdues peuvent être obligés de payer au port de destination un droit d'octroi municipal soit pour l'entretien des arrêts qui sont établis et dont ils profitent, soit pour le dépôt de leur bois sur les terrains adjacens : mais ce n'est pas là un octroi de navigation proprement dit.

L'arrêté de prairial an 11, rendu pour régler l'exécution de la loi de floréal an 10, comprend, sur le classement des rivières et canaux ; sur la manière de percevoir les droits d'octroi, d'en afficher le tarif, et de constater les contraventions; sur les devoirs imposés aux receveurs, aux préfets et aux ingénieurs, une foule de détails qu'il serait hors de notre objet de rapporter ici, et qu'il faut voir dans l'arrêté lui-même (1).

909. Nous ajouterons seulement qu'outre l'amende de cinquante francs imposée par l'article 23 à celui qui aurait dépassé le bureau sans payer l'octroi, il est porté encore, dans l'article 24, qu'en cas d'insulte ou de violence, *l'amende sera de cent francs, indépendamment des dommages et intérêts, et de peine plus grave, si le cas y échet;* et qu'alors l'article 25 veut que le procureur du

(1) Voy. au bullet. t. 8, p. 489, 3.e série.

roi soit chargé de poursuivre, même d'office, *devant les tribunaux, les auteurs des insultes ou violences qui pourraient être commises;* et ce, tant sur la clameur publique que sur les procès-verbaux dressés et affirmés par les préposés à l'octroi : de tout quoi il résulte que l'autorité administrative et l'autorité judiciaire ont ici chacune sa part de compétence.

C'est au conseil de préfecture que doit être portée l'action ou la demande en condamnation aux amendes, et aux réparations des dommages causés au préjudice de l'intérêt public, telles que les dégradations qui auraient été faites aux ouvrages d'art servant à la navigation et à la maison ou bureau national du receveur préposé à l'octroi, attendu que ce sont là autant de contraventions en matière de grande voirie.

Mais, en ce qui touche aux dommages-intérêts privés qui pourraient avoir été causés à quelques particuliers, comme encore en ce qui touche à des peines autres que les amendes dont on vient de parler, l'affaire doit être renvoyée devant les tribunaux, ou par action civile, ou par action en police correctionnelle, ou en justice criminelle, suivant la nature du fait et la diversité des circonstances.

910. Les tribunaux sont encore seuls compétens pour prononcer sur la nature des titres de celui qui serait en possession d'un droit d'octroi ou de péage, et statuer sur la question de savoir si les titres ou la cause de cette possession seraient d'une origine féodale, dont les effets sont supprimés sans indemnité; ou si le droit du possesseur dérive d'une autre cause, comme s'il n'est que la récompense de ses travaux, ou d'une propriété cédée au gouvernement, ou que l'effet de toute autre acquisition à titre onéreux stipulée avec l'état; et si, en conséquence, son droit ne doit être supprimé qu'avec indemnité. Dans ce cas, la contestation doit être portée en justice ordinaire, parce qu'il s'agit alors d'une question de propriété (1).

SECTION III.

SUR LE DROIT DE BAC.

911. Le droit de bac est un droit domanial qui consiste dans la faculté exclusive d'avoir, sur les rivières, en certains points déterminés où il n'y a pas de ponts, des bateaux plats pour servir au passage des per-

---

(2) Voy. l'arrêt du conseil du 5 septembre 1821, dans Macarel, t. 2, p. 364.

sonnes, des animaux, des voitures, denrées et marchandises, moyennant la perception d'un prix de transit fixé par un tarif adapté à chaque localité.

L'établissement d'un bac exige aussi celui d'une maison ou logement pour servir à l'habitation des bateliers, qui doivent toujours être prêts à passer la rivière quand ils en sont requis.

Cet établissement intéresse éminemment l'ordre public, non-seulement par rapport à la libre et prompte circulation des personnes et des denrées, mais encore sous le rapport de la construction régulière et du bon entretien des bacs, qui doivent être tels qu'il y ait sûreté dans le passage, et qu'on puisse, autant qu'il est humainement possible, prévenir tous les accidens.

912. Autrefois la féodalité avait fait sa main-mise sur les droits de bac, et les seigneurs s'en étaient emparés, comme de celui de la pêche, dans l'étendue de leurs terres.

Ils avaient été maintenus dans cette possession par l'article 41, titre 27, de l'ordonnance de 1669, pourvu toutefois que leur jouissance remontât au delà de l'année 1566, comme cela fut expliqué par les lettres-pa-

tentes du mois d'avril 1683, que nous avons rapportées plus haut (1).

L'anathème lancé sur la féodalité, par l'assemblée constituante, dut tôt ou tard atteindre les droits de bac comme tous les autres droits seigneuriaux; néanmoins ils furent encore provisoirement maintenus par l'article 15, titre 2, du décret du 15, sanctionné le 28 mars 1790.

Mais ceux de ces droits qui étaient seigneuriaux furent abolis sans indemnité par l'article 9 de la loi du 25 août 1792, que nous avons déja rapportée plus haut.

Par cette loi abolitive des droits de bac seigneuriaux, on n'avait certainement pas entendu priver les simples particuliers des droits de bac pour la possession desquels ils étaient fondés en titre légitime.

913. Mais enfin les droits de bac établis sur les rivières navigables étant une charge imposée au domaine public, qui ne peut être, dans aucune de ses parties, engagé par aliénation irrévocable, et l'usage de cette espèce de transit intéressant éminemment la sûreté des passagers, les principes d'une bonne administration exigeaient que ces droits, possédés par des particuliers, rentrassent sous

(1) Voy. sous le n.° 731.

la main du gouvernement, qui, étant seul chargé de l'entretien des rivières navigables, doit être aussi seul en possession des produits attachés à ce genre de transports; et c'est là ce qui a été opéré par la loi du 6 frimaire an 7, dont l'article 1.er est conçu dans les termes suivans :

« Les dispositions de la loi du 25 août 1792, » sur les bacs et bateaux établis pour la tra- » verse des rivières, fleuves ou canaux na- » vigables, et du 25 thermidor an 3, sur les » droits à percevoir auxdits passages, ainsi » que toutes autres lois, tous usages, concor- » dats, engagemens, droits communs, fran- » chises, qui pourraient y être relatifs ou » en dépendre, sont abrogés (1). »

914. *Pour la traverse des fleuves, rivières ou canaux navigables :* ces expressions, qu'on trouve encore répétées dans les articles 2, 25, 31 et 64, font naître la question de savoir si la disposition de cette loi doit être également appliquée à l'établissement des bacs sur les rivières qui ne sont point navigables, ou si, à l'égard de celles-ci, l'on ne doit pas dire que l'usage libre qui en avait été décrété par la loi du 25 août 1792 reste encore aujourd'hui le même.

---

(1) Voy. au bullet. 246, t. 7, 2.e série.

Sans doute on ne pourrait se dissimuler que la règle *Inclusio unius est exclusio alterius* ne tendît à faire adopter la solution de cette question pour la liberté des bacs sur les rivières non navigables, si l'on ne devait s'attacher, pour la résoudre, qu'au fait de la domanialité du fleuve; mais, comme nous l'avons déja dit à l'égard des coches et voitures par eau, il faut considérer que l'établissement des bacs publics intéresse trop essentiellement la sûreté des passagers, pour qu'il ne soit pas immédiatement placé sous l'autorisation et la surveillance de l'administration; que le transit qui se fait par le moyen des bacs rentre d'ailleurs dans les matières de grande voirie, qui sont soumises à l'autorité administrative; que la perception des droits à payer par les personnes admises sur le bac est une contribution indirecte qui ne peut être imposée que par un décret de l'autorité publique, en exécution d'un tarif par elle arrêté; et qu'enfin, à partir du texte de la loi de 1792 elle-même, le transport par bac ne peut avoir lieu qu'au moyen de ce tarif; et que, comme le gouvernement est toujours le maître de le refuser, sans qu'on puisse le contraindre à l'accorder, l'on est forcé de convenir qu'il faut son autorisation pour l'établissement

des bacs, même sur les rivières qui ne sont pas navigables.

Telle est aussi la jurisprudence constante du conseil d'état, comme on peut le voir dans deux arrêts rendus le même jour 29 septembre 1810 (1); dans un troisième du 10 juillet 1822 (2); dans un quatrième du 4 décembre de la même année 1822 (3); dans un cinquième du 11 août 1824 (4), etc., etc.

Il est décidé par tous ces arrêts que les bacs de passages publics, même ceux qui seraient établis sur des rivières non navigables, ne peuvent appartenir à des particuliers, et qu'ils sont placés dans les attributions du directeur général des contributions indirectes.

915. *Tous concordats, engagemens, etc., etc., sont abrogés :* cette abrogation est légitime, puisqu'elle tend à réintégrer le domaine public dans sa plénitude; mais n'est-il dû aucune indemnité à ceux qui sont ainsi dépossédés?

Pour résoudre cette question, il faut faire plusieurs distinctions, suivant que le pos-

---

(1) Voy. dans Sirey, t. 1, p. 410 et 411.

(2) Voy. dans Macarel, t. 4, p. 55.

(3) Voy. *ibidem*, p. 456.

(4) Macarel, t. 6, p. 525.

sesseur du bac n'aurait pour lui que sa possession, ou qu'il serait encore fondé en titre.

Si le possesseur du bac n'a pour lui que les faits d'une jouissance ancienne et continue, la possession, en tant qu'elle s'applique à la maison et logement du batelier, à son magasin, à ses cordages et agrès, et à ses bateaux de trajet, sera suffisante pour le faire maintenir dans la propriété et jouissance de tous ces objets, parce que tous sont présumés lui appartenir jusqu'à preuve contraire, et que tous sont d'ailleurs soumis aux règles de la prescription : la dépossession de ces objets ne pourrait donc avoir lieu sans indemnité.

Mais la même possession, en tant qu'elle s'applique au droit de bac ou passage commun sur la rivière, ne pourra être considérée que comme ayant été exercée précairement et par tolérance, puisque, sous ce point de vue, elle a pour objet une chose qui appartient essentiellement au domaine public, et qui est imprescriptible. Ici donc la dépossession aura lieu sans indemnité.

916. Si, outre sa possession, celui qui jouit d'un bac public pour l'exploiter à son profit particulier, se trouve fondé en titre, il faut encore distinguer le cas où son titre est féodal, comme étant une concession à lui faite par un ancien seigneur, de celui

où ce titre aurait été consenti par le gouvernement pour cause légitime.

Lorsqu'il ne s'agit que d'une rivière non navigable, la concession faite par l'ancien seigneur ne doit point être retirée sans indemnité, parce que, sous le règne de la féodalité, les seigneurs avaient la possession des cours d'eau qui n'appartenaient point au domaine de la couronne, et qu'ils y exerçaient légalement toutes les actions du maître.

Au contraire, dans le cas où il s'agit d'une rivière navigable, si l'acte de concession n'a été fait que par un ancien seigneur, on doit appliquer, par identité de motif, à la cause du possesseur du bac la disposition de l'art. 5 de l'arrêté du 19 ventôse an 6, touchant les possesseurs des usines établies au même titre, et considérer ce droit comme supprimé sans indemnité par les lois abolitives de la féodalité (1).

917. Mais il est possible que le possesseur d'un bac en ait acquis le droit par un engagement à titre onéreux, à titre d'échange, par exemple, fait avec le gouvernement ou en vertu d'une aliénation nationalement

(1) Voy. à ce sujet l'arrêt du conseil du 11 août 1824, dans MACAREL, t. 6, p. 525.

faite : alors sa dépossession ne pourra avoir lieu sans indemnité; et, dans ce cas, s'il y a contestation sur la nature et la validité des titres, c'est là une question de propriété qui doit être renvoyée à la décision des tribunaux pour savoir s'il y aura lieu à indemnité (1).

Ainsi, à supposer que le propriétaire du bac en ait été dépossédé ou soit menacé de l'être de la part des administrateurs du domaine, il ne pourra se pourvoir devant les tribunaux pour demander sa réintégration ou sa maintenue, puisque les lois ne veulent pas que les bacs de passages publics soient dans le domaine privé des citoyens (2); mais il devra, conformément à l'article 2 de la loi qui nous occupe, se retirer par-devers l'administration, lui communiquer ses titres, et lui demander l'allocation d'une indemnité, en concluant toutefois subsidiairement à être renvoyé en justice ordinaire pour y faire statuer sur la question de propriété, si l'administration

---

(1) Voy. l'arrêt du conseil d'état du 5 septembre 1821, dans MACAREL, t. 2, p. 364.

(2) Voy. l'arrêt du conseil d'état du 28 août 1827, dans MACAREL, t. 9, p. 444.

se porte à lui contester la validité de ses titres.

918. On trouve, au surplus, dans cette loi de frimaire an 7, soit sur des circonstances transitoires qui ne sont plus rien pour nous, soit sur l'administration, la régie ou la mise à ferme des bacs, un grand nombre de dispositions qu'il serait hors de notre objet de rapporter ici. Nous remarquerons seulement

Qu'aux termes de l'article 25, le tarif des bacs devait être réglé par le corps législatif; mais que, suivant l'article 10 de la loi du 14 floréal an 11, celui de chaque bac doit être aujourd'hui fixé par le gouvernement dans la forme arrêtée pour les réglemens d'administration publique;

Que, suivant l'article 31, la police de perception des droits de bac ayant été attribuée aux administrations centrales de département, c'est aux conseils de préfecture que doivent être aujourd'hui portées toutes les contestations qui peuvent s'élever sur l'interprétation du tarif et l'application qui en doit être faite à ce genre de perception; mais que la poursuite des crimes et délits reste dans la compétence des tribunaux, conformément au code des délits et des peines;

919. Que, suivant les articles 32 et 33, lorsque la rivière est séparative de deux départemens, la gare ou l'abri des bateaux et le logement du batelier doivent être établis du côté où se trouve la commune la plus prochaine, ou la plus populeuse en cas d'égale distance, et que c'est par cette situation de gare et de logement que se détermine la compétence de l'administration, ainsi que celle des tribunaux civils, criminels, de police et de justice de paix, touchant les faits d'administration, et les actions qui peuvent avoir lieu à l'occasion de l'établissement et de l'exploitation du bac;

920. Qu'au prescrit de l'article 41 et suivans, c'est au gouvernement à déterminer les lieux d'établissement des bacs, et à tracer les règles de leur exploitation;

921. Que, suivant les articles 51 et 54, les adjudicataires entrepreneurs de bacs, et, sous leur responsabilité, les personnes employées à leur service, doivent, en cas de contravention aux règles de la police sur cette matière, être condamnés aux réparations des suites de leur négligence, et en outre à une amende de la valeur de trois journées de travail;

Qu'il leur est expressément défendu de rien exiger au delà des taxes fixées par leur

tarif, sous peine de se voir condamner par le juge de paix à la restitution des sommes indûment perçues, et en outre, par forme de simple police, à une peine qui ne peut être moindre de la valeur d'une journée de travail et d'un jour d'emprisonnement, ni excéder la valeur de trois journées de travail et trois jours d'emprisonnement, et qu'en cas de récidive la condamnation sera prononcée par le tribunal de police correctionnelle (art. 52);

922. Que, si les exactions sont accompagnées d'injures, menaces, violences ou voies de fait, le tribunal de police correctionnelle devra condamner ceux qui en seront convaincus, outre les réparations civiles et dommages-intérêts, à une amende qui pourra être de cent francs et à un emprisonnement qui ne pourra excéder trois mois (art. 53);

923. Que toute personne qui se soustrairait au paiement des sommes portées au tarif devra être condamnée par le juge de paix du canton, outre la restitution des droits, à une amende qui ne pourra être moindre de la valeur d'une journée de travail, ni excéder trois jours; et qu'en cas de récidive le juge de paix doit, outre l'amende, prononcer un emprisonnement qui ne peut être moindre d'un jour, ni s'étendre au delà

de trois, avec affiche du jugement (art. 56);

924. Que si le refus de payer est accompagné d'injures, menaces, violences ou voies de fait, l'affaire doit être portée au tribunal de police correctionnelle, qui, outre les réparations civiles, condamnera à une amende qui pourra être de cent francs, et à un emprisonnement qui ne pourra excéder trois mois (art. 57);

Qu'à défaut de consignation au greffe de la justice de paix de ces diverses condamnations, les voitures et chevaux seront arrêtés et placés en fourrière jusqu'à la consignation ou jusqu'au fournissement d'une caution (art. 59).

925. Le droit de bac étant un droit exclusif d'opérer, moyennant une rétribution, le trajet des rivières dans des localités où il n'y a pas de pont et où le gouvernement juge qu'il est nécessaire d'établir ce moyen de transport pour satisfaire aux besoins publics, il en résulte deux conséquences : l'une, qu'en thèse générale personne ne doit être admis à user de ce moyen de passage sans en payer la rétribution ; l'autre, qu'en thèse générale encore, personne ne peut établir de sa propre autorité, sur les rivières, des barques destinées à un passage commun, puisqu'il s'agit ici d'un droit doma-

nial qu'il ne peut être permis à personne d'usurper, et qu'on ne doit d'ailleurs souffrir aucun établissement qui tendrait à ruiner la perception à faire sur les bacs légalement établis; mais ces règles générales souffrent plusieurs exceptions et modifications qui nous restent à signaler :

1.° Aux termes de l'article 50 de la loi de frimaire an 7, les juges des tribunaux, les juges de paix, les administrateurs et les commissaires du gouvernement, c'est-à-dire les préfets, sous-préfets et conseillers de préfecture, les ingénieurs des ponts et chaussées, lorsqu'ils se transportent pour leurs fonctions respectives; les cavaliers et officiers de gendarmerie, les militaires en marche, les officiers lors de la durée et dans l'étendue de leur commandement, ne sont point assujettis au paiement des droits de bac.

926. 2.° Nous croyons que, par identité de raison, la même exemption est due aux curés et desservans qui sont en route pour l'exercice de leurs fonctions; et s'ils n'ont pas été formellement affranchis de cette taxe par la loi de l'an 7, l'on ne peut guère douter que ce ne soit par rapport à l'abandon où l'exercice du culte catholique était alors.

Cette exemption avait été formellement

prononcée par un arrêt du conseil du 24 juin 1727, cité dans le répertoire au mot *Bac*, n.° 5.

Et, suivant le même recueil, n.° 6, on doit étendre encore l'exemption à d'autres cas. « Plusieurs arrêts du conseil, y est-il dit, » ont condamné les prétentions de différens » bateliers, lesquelles consistaient à vouloir » assujettir les cavaliers qui passaient la » rivière au gué à leur payer le passage.

» Le bétail qui passe au gué ne doit de » même aucun droit de passage : cela a été » ainsi jugé en faveur des habitans de Voi- » ron, par arrêt du parlement de Grenoble » du 23 décembre 1510. »

927. 3.° Aux termes des articles 8 et 9 de notre loi, ne sont point compris dans la prohibition « les bacs et bateaux non employés » à un passage commun, mais établis pour » le seul usage d'un particulier ou pour » l'exploitation d'une propriété circonscrite » par les eaux.

» Ils ne peuvent toutefois être maintenus ; » il ne pourra même en être établi de nou- » veaux qu'après avoir fait vérifier leur des- » tination et fait constater qu'ils ne peuvent » nuire à la navigation ; et à cet effet les » propriétaires ou détenteurs desdits bacs » et bateaux établis ou à établir s'adresse-

» ront aux administrations centrales (au-
» jourd'hui aux préfets) qui, sur l'avis de
» l'administration municipale, pourront en
» autoriser provisoirement la conservation
» ou l'établissement, qui toutefois devra être
» confirmé par le directoire exécutif (le gou-
» vernement), sur la demande qui lui en
» sera faite par l'administration centrale
» (ou le préfet), » et sans doute aussi par les parties intéressées.

» Ne sont point non plus compris dans
» la prohibition les barques, batelets et ba-
» chots servant à l'usage de la pêche et de
» la marine marchande montante et descen-
» dante; mais les propriétaires et conduc-
» teurs desdites barques, batelets et bachots
» ne pourront point établir de passage à
» heure ni lieu fixe. »

928. Au reste il faut bien remarquer que ces mesures de vérification de la destination des bateaux particuliers, et l'obligation de demander le permis de les conserver ou de les établir sont prescrites pour prévenir tout danger de fraude, plutôt que comme conditions sans lesquelles l'usage en serait illicite et devrait être réprimé; et c'est ainsi que ces règles de police ont toujours été entendues, en jurisprudence, soit avant, soit depuis nos lois nouvelles.

Et d'abord, pour les temps qui ont précédé notre révolution, on trouve dans le répertoire, au mot *Bac*, n.° 3, un arrêt du parlement de Paris, du 9 janvier 1758, rendu dans la cause du seigneur de Colonge, qui, ayant droit exclusif de bac sur la Saône dans l'étendue de sa terre, prétendit que le sieur Bourdame, de Lyon, ne pouvait faire usage d'un bateau dont il était propriétaire, pour passer et repasser la rivière vis-à-vis de sa maison de campagne, située à quatre cents pas du bac, et qu'il devait au contraire se servir du bac seigneurial. Sur quoi la cour donna acte au sieur Bourdame de la déclaration par lui faite qu'il n'entendait pas contester le droit de bac de son adversaire, et qu'il n'avait dessein de faire passer aucun étranger; ordonna qu'il jouirait de la faculté de se servir de son bateau pour aller et venir sur la rivière de Saône, et traverser cette rivière quand bon lui semblerait.

La rivière de Saône était déja au rang de nos grandes rivières navigables, et elle était en outre grevée en cet endroit d'un droit de bac seigneurial. Or, cette double circonstance n'ayant pas empêché le particulier d'être maintenu dans l'usage de son passage privé, on sent qu'il en doit être, à plus forte

raison, de même dans le cas où l'on n'opposerait au particulier que la seule qualité de la rivière.

929. La même jurisprudence a été adoptée par un arrêt du conseil d'état du 15 novembre 1826, dans l'espèce suivante :

Par procès-verbal du 22 février 1826, les employés de la régie des contributions indirectes à la résidence de Lavaur (département du Tarn), ont saisi, pour prétendue contravention à la loi du 6 frimaire an 7, une barque établie sans autorisation sur la rivière d'Adou, par le sieur Got, propriétaire du moulin de la Bressole, pour l'exploitation de cette usine, et qui servait aussi quelquefois à l'usage de ceux qui se présentaient, moyennant un droit de passage convenu. Le sieur Got étant décédé, ses héritiers ont fait assigner la régie des contributions indirectes, dans la personne du directeur établi à Lavaur, pour voir annuler le procès-verbal dressé contre leur père le 22 février, ainsi que la saisie de la barque, attendu que la rivière d'Adou n'est ni navigable ni flottable, et que la loi du 6 frimaire an 7 n'était pas applicable à l'espèce.

Le directeur des contributions indirectes a décliné la compétence du tribunal, attendu que la validité de la saisie dépendait, selon

lui, de la question de savoir si l'état peut ou non s'emparer du bac de la Bressole, qui fait l'objet de la saisie, dont le passage n'est accordé que moyennant salaire perçu et exigé au profit du propriétaire ou de ses employés, et que la solution de cette dernière question appartenait exclusivement à l'autorité administrative.

Le tribunal n'a pas accueilli le déclinatoire, et a fait droit aux conclusions des héritiers, avec dépens contre la régie. Sur l'appel du jugement, le préfet a élevé le conflit. Les motifs de cet arrêté étaient que le tribunal de Lavaur avait établi ses motifs de compétence sur ce que, la rivière d'Adou étant une rivière non navigable, la régie ne pouvait se prévaloir des dispositions de la loi du 6 frimaire an 7, qui concerne seulement les rivières navigables; qu'il résulte au contraire de la jurisprudence consacrée par plusieurs arrêts du conseil d'état, qu'il appartient à l'autorité administrative de prononcer sur la question de savoir si la perception d'un péage établi à l'aide d'un bac, sur une rivière non navigable, appartient exclusivement à l'état.

Mais, le 15 novembre 1826, le conseil d'état a repoussé ce conflit par arrêt conçu dans les termes suivans :

« Considérant que la contestation élevée » entre les agens des contributions indi- » rectes et les héritiers Got a pour objet la » saisie d'une barque de passage, apparte- » nant au sieur Got, sur la rivière d'Adou ; » que cette rivière n'est ni navigable ni » flottable; qu'aucun chemin public n'abou- » tit sur ce point; que l'une des rives dépend » du moulin de la Bressole, et que la rive » opposée lui est assujettie par droit de ser- » vitude; que ladite barque n'a été établie » par les héritiers du sieur Got que pour » l'achalandage et le service habituel de son » moulin; que s'ils passent quelquefois ceux » qui se présentent, et que, s'ils en reçoivent » quelque rétribution, ce passage et cette » rétribution sont libres de part et d'autre, » et ne constituent ni un service ni un sa- » laire obligés; qu'il suit de là que ledit bac » ne forme pas, dans le sens de la loi du 6 » frimaire an 7, un passage public soumis » à un tarif, et exclusif de tout autre pas- » sage qu'il plairait à l'administration d'é- » tablir; que par conséquent la loi du 6 fri- » maire an 7 est inapplicable à l'espèce, et » que les tribunaux étaient seuls compé- » tens pour prononcer la main-levée dont » il s'agit;

» L'arrêté de conflit pris par le préfet du

» département du Tarn le 27 juillet 1826, » est annulé (1). »

On voit bien que le bac dont il s'agissait n'avait point été autorisé par l'administration; mais il a suffi que son établissement n'eût rien qui tînt de la fraude, et eût d'ailleurs pour motif l'exercice d'une servitude dépendante de la situation des lieux, pour qu'il dût être maintenu.

On voit encore, par le dispositif de cet arrêt, que l'exercice d'un passage privé sur une rivière qui n'est pas navigable reste subordonné à la compétence des tribunaux ordinaires; tandis que celui des bacs établis sur une rivière navigable, ou qu'on voudrait établir pour un passage public ou commun, même sur une rivière non navigable, resterait toujours dans les attributions et soumis à la compétence de l'autorité administrative.

Enfin il résulte bien positivement de cet arrêt que ceux qui, pour éviter de payer le droit de péage, auraient voulu passer la rivière au gué, au dessus ou au dessous du bac, ne devraient être sujets à aucune poursuite de la part de la régie, puisque le passage même en barque est permis à tout individu

(1) Voy. dans le recueil de MACAREL, t. 8, p. 685.

qui ne l'exerce que pour son service personnel.

CHAPITRE XLII.

DES RIVIÈRES QUI NE SONT NI NAVIGABLES, NI FLOTTABLES AVEC TRAINS ET RADEAUX, ET DU DOMAINE DANS LEQUEL ON DOIT LES PLACER.

930. Nous allons nous occuper ici, et dans les chapitres suivans, des petites rivières, qui tiennent le milieu entre les rivières navigables, ou qui sont flottables avec trains et radeaux, dont nous avons traité plus haut, et les simples ruisseaux, dont nous parlerons plus bas.

Il y a donc en tout trois espèces générales de cours d'eau, dont chacune a son caractère particulier, et qu'il faut bien distinguer.

Les grandes rivières sont celles sur lesquelles l'on exerce la navigation ou le flottage avec trains et radeaux. On les appelle navigables ou flottables; et c'est par leurs fonctions qu'on les distingue, comme c'est par leur haute importance pour le service de la société qu'on les appelle grandes, et non pas par rapport au plus gros volume de leurs eaux.

Réciproquement, c'est par rapport à l'infériorité de leurs usages, et non par la plus faible abondance de leur cours d'eau que les autres s'appellent petites rivières.

Comme on l'a vu plus haut, les grandes rivières appartiennent au domaine public, non-seulement quant au corps et au lit du fleuve, mais même quant à tous ses usages.

931. Les petites rivières au contraire sont dans le domaine privé quant à la jouissance des avantages qu'on en peut tirer, attendu que la loi en fait généralement abandon aux propriétaires riverains.

Il faut néanmoins excepter de cet abandon, 1.° la faculté de prise d'eau pour service personnel; 2.° l'usage du cours d'eau pour le flottage à bûches perdues, lesquels usage et prise d'eau restent dans le droit commun, sans appartenir seulement aux riverains; 3.° la faculté d'établir des moulins et autres usines sur le bord des rivières, laquelle n'appartient à personne qu'à ceux auxquels le droit en a été concédé par le roi.

932. Mais à quoi faut-il s'attacher pour distinguer le cours d'eau qu'on doit considérer comme une petite rivière, de celui qui doit rester dans la classe des simples ruisseaux?

Commençons par signaler, autant préci-

sément que possible, le double caractère de l'une et de l'autre espèces.

On doit d'abord comprendre dans la classe des petites rivières la partie supérieure des grands fleuves, en remontant vers leur source, à partir du point où ils commencent à être navigables ou flottables. Sauf la défense qui peut être faite par l'administration d'y pratiquer des prises d'eau préjudiciables à la navigation, cette partie supésieure reste, sous tous autres rapports, soumise au régime des petites rivières.

Quant aux autres cours d'eau, pour les bien signaler, il faut se rappeler, comme nous l'avons déja dit, qu'une rivière se distingue d'un simple ruisseau par deux circonstances, c'est-à-dire par sa grandeur et par la qualification qu'elle a reçue de la part des habitans de la contrée qu'elle traverse: *Flumen à rivo magnitudine discernendum est, aut existimatione circumcolentium* (1).

Un autre caractère essentiel à la rivière, c'est qu'elle ait un cours pérenne, ou, en d'autres termes, que le cours de ses eaux soit continuel; attendu qu'il n'y a qu'un torrent là où les eaux ne s'écoulent que dans les temps d'hiver ou de grandes pluies:

---

(1) L. 1, § 1, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

Item fluminum quædam sunt perennia, quædam torrentia. Perenne est quod semper fluat; torrens hieme fluens; et qu'on ne doit classer au rang des rivières proprement dites que les cours d'eau non intermittens : *Publicum flumen esse Cassius definit, quod perenne sit* (1).

C'est d'après ce dernier texte de la loi romaine que M. Hanrion de Pansey, en son traité de la compétence des juges de paix, chapitre 16, § 3, dit qu'on appelle ruisseaux les cours d'eau qui, formés par la réunion des eaux pluviales, ou de quelques sources intermittentes, coulent et se dessèchent alternativement en tout ou en partie; que ces ruisseaux appartiennent aux propriétaires des héritages sur lesquels ils coulent, et que par conséquent ils peuvent en user pour l'arrosement de leurs prés.

Mais le savant magistrat n'a pas assez fait attention que ce n'est point à l'intermittence ou au dessèchement alternatif d'un cours d'eau qu'on doit s'attacher pour le ranger dans la classe des simples ruisseaux : car les mots *ruisseau* ou *ruisseler* signifient tellement une eau courante, qu'autrement ils n'auraient plus de sens. Il faut donc s'en tenir sur ce

(1) D. l. 1, §§ 2 et 3, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

point à l'explication donnée par le jurisconsulte romain, lorsqu'il dit que *flumen à rivo magnitudine discernendum est, aut existimatione circumcolentium*, c'est-à-dire que la rivière se distingue du ruisseau par sa grandeur ou l'abondance supérieure de son cours, ou par le jugement qu'en ont porté les habitans du pays.

933. Comme ce sont les ruisseaux qui, par leur concours ou leur réunion, forment le plus souvent les rivières dans les régions plus basses, on doit admettre ici une distinction semblable à celle que nous avons faite à l'égard des rivières navigables, et dire que, comme les cours d'eau qui forment ces grands fleuves ne doivent être classés qu'au rang des petites rivières dans la partie supérieure au point où ils commencent à porter bateaux, de même les cours d'eau d'une moindre importance ne doivent être considérés que comme de simples ruisseaux, tant que, par leur réunion, ils n'ont pas acquis la consistance et la dénomination de rivière.

En fait, il peut bien y avoir de la difficulté dans l'application de cette règle à *telle* ou *telle* espèce; mais en droit, il n'y en a aucune sur la véritable intelligence du prin-

cipe qui doit servir de guide en cette matière.

Ces notions préliminaires une fois bien entendues, nous arrivons à l'objet principal de ce chapitre, qui consiste à examiner la question de savoir dans quel domaine on doit classer les petites rivières : cette question est de la plus haute importance, puisqu'elle doit prédominer toute la matière.

Les rivières navigables sont placées dans le domaine public, et elles appartiennent entièrement à ce domaine, puisqu'il les embrasse soit quant à la propriété du lit et du corps du fleuve, soit quant à la jouissance de tous les usages qui en dépendent ou qui s'y rattachent.

Il n'en est pas de même des petites rivières : ici, à l'exception de la flottabilité à bûches perdues, et d'autres menus usages, tous les profits de jouissance en sont abandonnés, par la loi civile, au bénéfice exclusif des propriétaires riverains, à la charge par eux de se conformer aux règles de police qui gouvernent la matière; mais, de ce que cette concession de jouissance est expressément faite par les lois au profit des possesseurs riverains, est-il permis de conclure qu'on doit les regarder aussi comme investis du

droit de propriété foncière du lit et du corps de la rivière, tandis que la loi ne le dit pas? ou ne doit-on pas plutôt dire que la nue propriété et le très-fonds, soit du sol ou du lit, soit du corps de la rivière, restent dans le domaine public, et que les propriétaires riverains n'ont autre chose à y exercer qu'un droit d'usufruit perpétuel?

En un mot, la différence entre l'état légal des grandes et des petites rivières ne consiste-t-elle pas seulement dans la disparité qui existe entre le cas où la chose est possédée en plein domaine par son maître, et celui où ce maître, étant privé de la jouissance du fonds, n'en retient que la nue propriété?

934. Si nous remontons à l'ancien ordre de choses, nous voyons que, sous le prétexte que la police des petites rivières devait être soumise à la juridiction seigneuriale des lieux, les seigneurs étaient parvenus à s'emparer de toutes les actions du maître sur les cours d'eau; qu'ils y avaient seuls le droit de pêche; qu'ils disposaient des cours d'eau, soit en construisant eux-mêmes des usines, soit en accordant à d'autres le droit de les y construire et de les posséder; qu'ils vendaient même à prix d'argent les droits de prise d'eau nécessaire soit à l'usage particulier

des maisons, soit à l'irrigation des terres, et qu'ainsi cet élément, créé pour satisfaire aux besoins de tous, était revendiqué par eux comme une propriété dépendante de leurs seigneuries.

935. Nos rois eux-mêmes s'étaient emparés de cette ressource financière pour l'exploiter sur les terres dont ils étaient seigneurs. C'est là ce qu'on peut voir dans un édit de Louis XIV, du mois d'octobre 1694, inséré au commentaire de SIMON, sur l'article 44, titre 27, de l'ordonnance de 1669. On y trouve en effet que ce prince, voulant user, dans ses fiefs particuliers, comme les autres seigneurs dans leurs terres, du droit de régler l'usage des eaux soit des petites rivières, soit des ruisseaux, soit des sources quelconques, autres néanmoins que celles des fontaines publiques, fit établir un tarif de perception des redevances qui étaient dues à ce sujet, à raison de TANT par ligne des eaux qui seraient prises pour l'usage ou l'agrément de chaque habitation, et de TANT par arpent de terre pour celles qui seraient destinées à l'irrigation des fonds.

Il y a encore beaucoup d'exemples par lesquels on voit que les grands seigneurs hauts justiciers s'étaient emparés de droits

considérables jusque sur les fleuves et rivières navigables.

Mais cet état de choses a disparu par l'abolition de la féodalité, et aujourd'hui il s'agit d'examiner, sous un nouveau point de vue, si c'est au domaine public qu'on doit attribuer le corps et le très-fonds des petites rivières, ou si l'on ne doit pas plutôt considérer ces rivières comme entièrement replacées dans le domaine privé des propriétaires riverains.

Cette question a été résolue dans ce dernier sens par les auteurs nouveaux qui s'en sont occupés, et qui sont assez nombreux. Nous ne nous arrêterons pas à les citer : cela serait inutile au but que nous nous proposons, qui, pour éclaircir parfaitement la chose, consiste à indiquer les raisons pour et contre, et à détailler ensuite les vrais motifs de solution.

936. Pour soutenir que le corps des petites rivières est une propriété foncière appartenant aux riverains, et qu'en conséquence il doit être soumis aux règles générales qui gouvernent le droit de propriété, sauf celles qui touchent à la police des eaux, l'on dit, de la part des écrivains qui ont adopté ce système,

Que le lit de ces rivières doit être consi-

déré comme pris par les eaux sur les fonds riverains; que, nonobstant l'occupation usagère du fluide, le fonds reste toujours dans le domaine de propriété de ses anciens maîtres; que c'est par cette raison qu'ils ont toujours la faculté d'en reprendre la possession utile, par droit d'alluvion, lorsqu'il est laissé à découvert par les eaux, et de s'emparer aussi des îles ou atterrissemens qui se forment dans le sein de ces rivières, et qui ne peuvent leur appartenir de plein droit que comme faisant une partie matérielle du fonds qui est leur propriété;

Que les propriétaires riverains n'ayant pas seulement dans la rivière les avantages de l'alluvion, mais encore les droits de pêche, de cours d'eau, d'irrigation et autres droits utiles, il faut bien qu'ils soient exclusivement propriétaires fonciers du tout, puisque, par une jouissance exercée à titre de maître, ils perçoivent tout ce qui peut être à percevoir par le vrai propriétaire du fonds;

Que ce principe de propriété particulière se trouve positivement consacré par la loi romaine, portant que la défense de construire aucun ouvrage dans les fleuves publics ne s'applique point aux petites rivières, attendu, y est-il dit, qu'elles ne diffèrent en rien

des autres fonds particuliers : *Hoc interdictum ad flumina publica pertinet; si autem flumen privatum sit, cessabit interdictum : nihil enim differt à cœteris locis privatis flumen privatum* (1) ;

Que l'abolition de la féodalité ayant profité au domaine public pour tout ce qui pouvait se rapporter aux rivières navigables ou flottables, elle a dû de même profiter aux propriétaires riverains des petites rivières, en ce qui touche à la rentrée dans les droits de propriété du fond, comme elle leur profite pour la rentrée dans l'exercice des droits de pêche, de cours d'eau et autres ;

Que les petites rivières étant à la charge des propriétaires riverains, soit quant aux dommages qu'ils en ressentent souvent, soit quant à l'obligation d'en supporter les frais de curage, on doit réciproquement les en reconnaître propriétaires, parce qu'il n'y a que le propriétaire qui soit chargé d'entretenir et de réparer son fonds ;

Que lors de la discussion de la loi du 15 avril 1829, plusieurs orateurs distingués ont soutenu avec force, dans la chambre des pairs, contre les prétentions du ministre des

---

(1) L. 1, § 4, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

finances, que le lit des petites rivières appartenait aux propriétaires riverains;

Qu'enfin, si l'on consulte soit les anciennes ordonnances de nos rois, soit nos lois nouvelles, et entre autres l'article 538 du code civil, nous y voyons partout qu'on n'a jamais compris dans le domaine public que les rivières navigables et flottables : donc tous les autres cours d'eau en sont exclus; donc tous sont considérés comme restant dans le domaine privé; donc ils doivent appartenir aux propriétaires riverains, puisqu'ils ne sont d'ailleurs placés ni parmi les fonds de l'état, ni parmi les propriétés des communes.

937. Nonobstant tous ces raisonnemens, sur lesquels nous reviendrons ci-après, nous croyons, comme chose constante, que le corps et le très-fonds du lit des petites rivières font partie du domaine public.

Nous disons le *très-fonds*, attendu que si, d'une part, l'abandon perpétuel du droit d'alluvion sur les îles qui naissent dans le sein des rivières; du droit de pêche; de celui de prise d'eau pour irrigation, et autres avantages dont la loi investit les propriétaires riverains, constituent pour eux une espèce de domaine utile ou superficiaire; néanmoins, et d'autre part, il existe aussi des

droits d'un ordre supérieur, qui supposent nécessairement, pour le domaine public, la rétention du droit *très-foncier* sur le corps et le lit de la rivière.

Ainsi, la faculté de prise d'eau pour boire et pour abreuver les bestiaux, comme pour bains et lavage dans la rivière, reste commune à tous ceux qui peuvent approcher du cours d'eau, parce que ce sont là des usages fondés sur le droit naturel.

Ainsi encore, l'usage de la flottabilité du bois à bûches perdues reste libre à tous dans les lieux où il peut être exercé sans inconvénient pour la navigation, comme nous l'établirons plus bas.

Mais, quant au droit de construire des usines sur le bord des rivières, loin d'être abandonné par la loi aux propriétaires riverains, comme celui de pêche ou de prise d'eau pour irrigation, il ne peut au contraire appartenir qu'à celui qui en a spécialement reçu la concession de la part du gouvernement.

Il résulte bien de tout cela que le domaine public retient certainement encore le droit très-foncier sur le corps et le lit des petites rivières, quoique le droit de superficie ou d'usufruit perpétuel en soit concédé aux riverains, pour la revendication et jouissance

des divers avantages que peut leur procurer le voisinage de ces cours d'eau.

Examen de la question d'après les principes du raisonnement.

938. Si nous remontons jusqu'à l'origine de la propriété foncière, il est incontestable que la terre ferme a été seule l'objet de l'occupation primitive des hommes et du partage que, dans la suite des temps, ils en ont fait entre eux : il est sensible que, tout en exerçant leurs usages sur les rivières, ils n'ont pas eu l'absurde pensée de les morceler comme le parcellaire de leurs champs, pour placer dans le domaine de propriété exclusive un courant d'eau qui s'échappait invinciblement de leur main-mise, comme de leur puissance.

Il est sensible qu'ils n'ont pas eu l'absurde pensée de rendre les possesseurs riverains propriétaires et maîtres exclusifs du cours d'eau, dont l'usage était nécessaire à tous.

Si nous fixons ensuite notre attention sur ce qui s'est passé depuis la première division des propriétés foncières, nous voyons que, dans les actes de mutations de fonds adjacens aux rivières, c'est toujours ces cours d'eau qui leur ont été et qui leur sont donnés pour confins; or le continent d'un fonds

est toujours borné par la limite qu'on lui assigne, et ne peut s'étendre plus loin; et, comme il est un, il n'y a que ce qui est cohérent à la terre qui en fait partie: *Fundi nihil est, nisi quod terrâ se tenet* (1): d'où il résulte que, le nouveau possesseur n'acquérant jamais rien au delà du confin qui lui est donné, il serait impossible de concevoir comment le lit de la rivière, toujours placé en dehors de son titre, pourrait néanmoins lui être propriétairement acquis.

Dans l'ordre naturel des choses, telle est la puissance d'une rivière, qu'indomptable par aucune force humaine, elle se place d'elle-même hors de la sphère du domaine de propriété, et ne peut être soumise qu'au domaine public; mais, comme le lit dont elle a fait la conquête, et qu'elle domine impérieusement, en est une partie inséparable, il doit être de la même condition, *quia*, dit le jurisconsulte romain, *impossibile est ut alveus fluminis publici non sit publicus.*

A la vérité, lorsqu'il s'agit d'un simple ruisseau, ou d'un canal construit par un homme dans son héritage, ils sont l'un et l'autre dans le domaine de propriété du

(1) L. 17, ff. *de actionib. empt. et vend.*, lib. 19, t. 1.

maître des fonds qu'ils traversent, quoique l'eau courante qui les parcourt soit un élément qui n'appartient propriétairement à personne; mais s'il en est ainsi à l'égard de l'humble ruisseau, il en est tout autrement à l'égard d'un fleuve, qui ne reconnaît point de domination au dessus de lui. Et voilà pourquoi les mêmes lois qui déclarent publics les fleuves et les rivières placent néanmoins les ruisseaux dans le domaine de propriété, ainsi que nous le ferons voir plus bas.

939. Considérées dans l'ordre de l'économie publique, les rivières doivent encore être placées éminemment au-dessus du domaine de propriété privée.

Le corps d'une rivière comporte une force motrice offerte à l'industrie humaine, pour surmonter les obstacles qui, sans ce moyen, seraient invincibles à l'homme : et de là les établissemens de moulins et autres usines de toutes espèces qui sont nécessaires au service de la société tout entière, et dont, par cette raison, les constructions doivent toujours être soumises à l'approbation et direction de l'autorité publique.

940. A l'aide de quelques travaux d'art faits pour rendre les rivières navigables ou flottables, elles offrent un moyen de transport

par lequel l'abondance des productions d'une contrée vient consoler les habitans d'une région où la disette s'en fait sentir; et ce transport, à un prix moindre que par le roulage ordinaire, a en outre l'avantage d'épargner les routes, dont la confection et l'entretien sont une des plus grosses charges du trésor public.

La rivière, ne fût-elle ni navigable ni flottable avec trains et radeaux, sert encore au flottage à bûches perdues; et il semble que la nature, qui fait sortir les cours d'eau du pied des montagnes qu'elle se plaît à couronner de forêts, ait exprès placé le char à côté de la richesse qui doit être transportée dans la plaine pour servir aux besoins de ses habitans.

Toutes les rivières forment en outre autant de réservoirs qui nous fournissent un agréable et utile aliment dans le poisson qu'on y prend; et, sous ce point de vue, elles doivent encore être soumises à des lois de police qui mettent obstacle à leur dépopulation.

941. Mais cet agent des cours d'eau, si utile quand il est docile et bien administré, devient souvent aussi le fléau le plus terrible dont l'homme ait à se garantir.

Se trouve-t-il en trop grande masse et

a-t-il rompu ses digues, c'est un torrent dévastateur qui porte au loin la désolation.

Est-il arrêté, même temporairement, il frappe de stérilité les terres qu'il submerge.

Est-il entièrement réduit à l'état de stagnation, il se corrompt, et produit des marais pestilentiels.

942. Mais dans toutes les hypothèses, soit qu'il s'agisse de profiter des avantages qu'offre le cours des rivières, et d'en profiter sans opérer de perturbation dans les droits privés des citoyens, soit qu'il s'agisse de mettre obstacle aux sinistres effets de leurs eaux, il faut le plus ordinairement l'emploi de moyens qui sont au-dessus de ceux de quelques propriétaires riverains; il faut surtout et il faut nécessairement que la main de l'autorité publique soit saisie de la chose pour diriger ou exécuter une œuvre générale et d'unité qu'on ne pourrait jamais obtenir de l'individualité distributive des propriétaires riverains; il faut, en un mot, que le pouvoir suprême soit ici prédominant, et qu'il vienne, par son action, imposer silence aux intérêts et aux volontés individuels, qui, se croisant en tout sens, mettraient un perpétuel obstacle à toutes entreprises même les plus nécessaires au bien général.

943. C'est ainsi que, dans l'ordre de l'économie

générale de l'état, les cours d'eau, même des petites rivières, sont si intimement liés aux intérêts de la société tout entière, soit sous le rapport de l'utilité de tous et du service public, soit sous le rapport de la sûreté et salubrité du pays, que, quant au corps de la rivière et au très-fonds du lit, ils doivent essentiellement rester dans le domaine de la loi.

Examen de la question d'après la disposition du droit romain.

944. Dans les principes du droit romain, qui fut la première origine du nôtre, il est absolument notoire que toutes les rivières, ayant un cours d'eau pérenne ou continuel, appartiennent, sans distinction, au domaine public : en sorte que chacun y a son droit de pêche et autres usages qui, sans nuire à personne, s'exercent au moyen des servitudes imposées sur les fonds riverains, pour arriver jusqu'au fleuve : *Flumina autem* OMNIA *et portus publica sunt. Ideòque jus piscandi omnibus commune est in portu fluminibusque* (1) : ce qui suppose que le lit de la rivière est lui-même un terrain public, atten-

(1) Instit., § 2, *de rerum divisione.*

du que cela ne pourrait être autrement, comme le remarque le jurisconsulte Ulpien: *Ille etiam alveus quem sibi flumen fecit, etsi privatus antè fuit, incipit tamen esse publicus; quia impossibile est ut alveus fluminis publici non sit publicus* (1); c'est-à-dire que, dans le cas où la rivière, abandonnant son ancien lit, s'en serait tracé un autre, les fonds privés par elle occupés pour son nouveau cours se trouveraient, par ce seul évènement, incorporés dans le domaine public, parce qu'on ne peut pas avoir l'idée d'un fleuve en l'air et séparé du sol sur lequel il coule; et qu'en conséquence il faut bien que ce sol soit public comme le fleuve dont il fait essentiellement partie; et c'est là ce qui fait dire au jurisconsulte Pomponius que les rivières sont comme les agens du fisc, qui tantôt s'emparent des fonds privés et les confisquent au profit du public, en les occupant pour servir au cours de leurs eaux, et tantôt les rendent à la classe des terrains particuliers, lorsqu'en se retirant elles les relaissent, par forme d'alluvion, au profit des riverains sur lesquels elles les avaient confisqués: *Flumina enim*, dit-il, *censitorum vice funguntur, ut ex privato in*

(1) L. 1, § 7, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

publicum addicant, et ex publico in privatum. Itaque sicut hic fundus, cùm alveus fluminis factus esset, fuisset publicus, ita nunc privatus, ejus esse debet, cujus anteà fuit (1).

945. C'est par une conséquence de ce principe que les lois romaines, parfaitement d'accord avec elles-mêmes sur ce point, refusaient toute action en délimitation des fonds adjacens aux rivières, attendu que les propriétés riveraines de chaque côté ne se touchant point, leurs maîtres ne peuvent rien avoir à se répéter, à cet égard, les uns envers les autres, ni rien à revendiquer au delà du sol en terre ferme qu'ils possèdent chacun en droit soi : *Si verò flumen vel via publica intervenit, confinium non intelligitur; et ideò finium regundorum agi non potest. Quia magis in confinio meo via publica vel flumen sit quàm ager vicini* (2); mais il n'en est pas de même dans le cas de la position intermédiaire des simples ruisseaux, parce qu'ils sont, sous tous les rapports, placés dans le domaine privé : *Sed si rivus privatus intervenit, finium regundorum agi potest* (3).

---

(1) L. 30, § 3 in fine, ff. *de acquirend. rerum dom.*, lib. 41, tit. 1.

(2) L. 4 in fine, et l. 5, ff. *finium regundor.*, lib. 10, tit. 1.

(3) L. 6, ff. *eodem.*

Et qu'on ne s'imagine pas qu'il y ait ici une distinction à faire entre les rivières navigables et celles qui ne le sont point : la loi romaine est si loin de permettre cette distinction, que, dans le titre du digeste où elle défend de pratiquer, *dans un fleuve public*, aucun ouvrage qui puisse en gêner le cours, elle déclare expressément que cette défense s'applique à tous les fleuves publics, soit qu'ils soient navigables, soit qu'ils ne le soient pas : *Pertinet autem interdictum ad flumina publica sive navigabilia sunt, sive non sunt* (1).

Disons donc hardiment et en toute assurance que, suivant les dispositions du droit romain, les corps et lits des petites rivières, comme ceux des plus grands fleuves, appartiennent indistinctement au domaine public.

Examen de la question d'après les principes du droit français.

946. Les lois françaises n'ont pas en tout adopté les dispositions du droit romain sur cette matière, elles y ont dérogé principalement en deux points :

L'un, en ce qui concerne le droit de pê-

---

(1) L. 1, § 2, ff. *ne quid in flumine publico*, lib. 43, t. 13.

che, qui, chez nous, n'appartient qu'à l'état dans les rivières navigables et flottables, et seulement aux propriétaires riverains dans les autres rivières; tandis que, chez les Romains, l'exercice en était commun à tous sur toutes sortes de rivières indistinctement;

L'autre, en ce qui touche aux îles, qui étaient adjugées, par la loi romaine, aux propriétaires riverains, dans les grandes comme dans les petites rivières (1); tandis qu'en France, celles qui se forment dans les rivières navigables ou flottables n'appartiennent qu'à l'état.

Mais, quant au domaine du corps de la rivière et du lit sur lequel elle coule, nous n'avons pas d'autres principes que ceux qui furent proclamés par les Romains, dont les lois furent la source primitive des nôtres; et il faut dire que, chez nous comme chez eux, le corps et le lit des petites rivières font partie du domaine public, comme ceux des plus grands fleuves.

Et c'est là ce que nous allons établir par une série de preuves telles qu'il ne pourra rester aucun doute sur ce point.

947. 1.° Aux termes de l'art. 2, §§ 5 et 6, section 3, de la loi du 1.er janvier 1790, les ad-

(1) Inst. § 22, *de rerum divisione.*

ministrations de départemens sont chargées, sous l'inspection du roi, de l'administration relative « à la conservation des propriétés » publiques, à celle des forêts, *rivières*, » chemins et autres *choses communes*. » Voilà donc les rivières, sans distinction des grandes et des petites, généralement assimilées aux chemins publics et autres choses communes; les voilà donc placées hors de la catégorie des propriétés privées, qui essentiellement ne sont pas des choses communes.

Voilà l'autorité publique chargée d'administrer toutes les rivières comme toutes les autres choses communes. Or l'autorité publique n'est point et ne fut jamais chargée d'administrer les propriétés privées : donc les rivières ne sont pas dans le domaine privé des riverains.

948. 2.° Si nous consultons la loi du 3 frimaire an 7, sur la répartition et l'assiette de la contribution foncière, nous voyons, à l'article 103, que « les rues, les places publiques » servant aux foires et marchés, les grandes » routes, les chemins publics, vicinaux, et » *les rivières*, ne sont point cotisables (1). » Voilà donc les rivières généralement placées hors de la classe des propriétés foncières,

(1) Voy. au bullet. t. 7, n.° 2197, 2.e série.

qui toutes sont soumises à l'impôt; les voilà toutes indistinctement, et sans exception, assimilées aux rues et grandes routes qui n'appartiennent qu'au domaine public.

D'ailleurs les rivières, qui rarement sont encaissées; les rivières, qui, parvenues dans la plaine, s'y occupent perpétuellement à changer de lit, se trouvent, par leur état ambulatoire, naturellement placées en dehors de la catégorie des fonds qui doivent figurer d'une manière permanente dans la matrice des rôles de la contribution foncière.

949. 3.° Comme nous l'avons déja fait voir plus haut, lorsque le gouvernement se saisit de la possession d'une petite rivière pour la rendre navigable, très-certainement il l'incorpore entièrement dans le domaine public : néanmoins, aux termes des art. 2 et 3 du décret du 22 janvier 1808, il n'est dû aux propriétaires riverains que l'indemnité des dommages qu'ils souffrent par l'établissement des chemins de halage; et, puisqu'il ne leur est rien dû, soit à raison du cours d'eau, soit à raison du sol ou du lit même de la rivière, il faut bien qu'ils n'en soient pas expropriés, et qu'ils n'en aient pas été précédemment les propriétaires fonciers.

Vainement a-t-on voulu atténuer le mérite de cette preuve en disant que si la loi

n'accorde aucune indemnité pour l'expropriation du lit quand elle déclare une rivière navigable, c'est par la raison que le cours de l'eau constitue l'objet d'une servitude naturelle qu'on est obligé de souffrir sans indemnité.

Ce raisonnement manque tout-à-fait de justesse : car, si les petites rivières étaient dans le domaine de propriété des riverains, il leur serait dû une indemnité soit pour l'expropriation du corps permanent, soit pour celle du lit de la rivière; et si la servitude du passage des eaux peut rendre l'indemnité moindre, elle ne saurait la rendre nulle, même en ce qui touche à l'expropriation du fond.

En un mot, si les riverains étaient propriétaires de l'ensemble de la rivière, ils s'en trouveraient totalement expropriés par sa mise en navigabilité : il leur serait donc dû une indemnité quelconque; et, puisqu'on ne leur en accorde point, il faut bien que la loi ne les reconnaisse pas pour être propriétaires ni du corps ni du lit de la rivière.

A la vérité la loi du 15 avril 1829, sur la pêche fluviale, a ajouté un autre genre d'indemnité non prévu par le décret de 1808, puisqu'elle veut qu'au cas où une petite rivière serait déclarée navigable, les propri-

taires riverains soient indemnisés de la perte de leur droit de pêche. Mais que résulte-t-il de là? Rien autre chose, sinon que les auteurs de cette loi-là même n'ont point cru que ces riverains fussent expropriés du lit de la rivière, puisqu'ils n'ont voulu leur accorder aucune indemnité à cet égard.

950. 4.° Suivant le prescrit de l'article 563 du code civil, « si un fleuve ou une rivière na-
» vigable, flottable *ou non*, se forme un nou-
» veau cours en abandonnant son ancien
» lit, les propriétaires des fonds nouvelle-
» ment occupés *prennent, à titre d'indem-
» nité, l'ancien lit abandonné*, chacun dans
» la proportion du terrain qui lui a été en-
» levé. » Très-certainement, en accordant ce genre d'indemnité, les auteurs du code n'ont pu voir qu'un terrain public dans le lit abandonné, attendu qu'autrement, et à supposer que ce lit dût appartenir aux propriétaires riverains comme une dépendance ou continuation de leurs héritages, ils auraient consacré une patente injustice en cédant ainsi le bien d'autrui pour indemnité du nouveau lit occupé par la rivière.

951. 5.° Si le lit des petites rivières appartenait aux riverains de part et d'autre, il serait un sol indivis pour eux, et par conséquent chacun des communiers dans ce sol

aurait le droit de prendre sa part dans l'alluvion opérée par sa découverte d'un côté, ce qui est absolument contraire à la disposition de notre code, qui déclare (557) qu'en cas de relais formés par l'eau courante d'une rivière qui se retire insensiblement de l'une de ses rives en se portant sur l'autre, *le propriétaire de la rive découverte profite de l'alluvion, sans que le riverain du côté opposé y puisse venir réclamer le terrain qu'il a perdu.*

6.° Vainement, pour se tirer de là, voudrait-on supposer que le lit de la rivière appartient, comme le droit de pêche, à chacun des riverains, jusqu'au milieu du cours d'eau, et qu'ainsi l'un de ces riverains ne peut avoir le droit d'exiger sa part dans l'alluvion formée à l'autre bord.

Ce raisonnement ne porterait que sur une supposition dont la fausseté est démontrée par la disposition même de la loi, puisqu'à mesure que le cours d'eau se retire d'un côté pour se porter sur l'autre, l'alluvion continue à se former au profit du seul riverain dont l'eau s'éloigne de plus en plus, et lui appartient toujours exclusivement, lors même que le lit primitif de la rivière se trouve entièrement déplacé et reporté plus loin.

952. 7.° Encore qu'il ne soit pas question d'un établissement pour cause d'utilité publique, et lorsque, pour le seul avantage particulier d'un propriétaire riverain, il s'agit de construire un moulin ou autre usine sur le bord d'une petite rivière, il suffit d'obtenir à cet effet l'autorisation du gouvernement; et, sans avoir obtenu ni même demandé le consentement du propriétaire de la rive opposée, la construction n'en est pas moins légale. Cependant si le barrage ou l'écluse transversale du constructeur devait occuper un sol dont la propriété lui fût commune avec l'autre, il ne pourrait en faire la construction sans le consentement de ce propriétaire; et cet établissement n'ayant pas immédiatement l'utilité publique pour cause, lui deviendrait impossible, par cela seul qu'un individu opiniâtre et jaloux ne voudrait pas y consentir.

C'est ainsi que le système que nous combattons paralyserait partout les établissemens industriels, qu'il faut au contraire encourager; et c'est ainsi que, sous ce rapport pratique, il reste encore bien démontré que l'usage qui condamne ce système n'est pas moins conforme aux principes de la justice qu'à ceux de notre droit public.

953. 8.° En considérant la manière dont les

rivières se jouent des terres, qu'elles envahissent et délaissent tour à tour, lorsque, se repliant sur elles-mêmes, elles reviennent occuper de nouveau le lit qu'elles avaient abandonné, nous avons vu que la loi romaine, expliquant ce jeu de la nature, compare les rivières aux agens du fisc, dont elles remplissent les fonctions, lorsque tantôt elles s'emparent des fonds privés pour les confisquer au profit du public, en les occupant par le cours de leurs eaux, et tantôt les rendent à la classe des fonds privés, lorsque en se retirant elles les délaissent, en forme d'alluvion, au profit des propriétaires riverains : *Flumina enim censitorum vice funguntur, ut ex privato in publicum addicant, et ex publico in privatum.* Or les dispositions de notre code, en ce qui touche au jeu de l'alluvion qui a lieu sur les bords des rivières, sont en tout conformes à celles des lois romaines : donc nos législateurs n'ont voulu autre chose que consacrer sur cet objet les principes du droit romain, suivant lesquels les lits de toutes les rivières appartiennent au domaine public, comme on l'a démontré plus haut.

954. 9.° Si les petites rivières étaient absolument dans le domaine privé des possesseurs riverains, ceux-ci ne seraient pas obligés d'y

souffrir le flottage à bûches perdues sans pouvoir exiger un paiement quelconque de péage ou de passage, comme celui de l'indemnité qu'on exige pour la traversée d'un fonds ordinaire, quand il est nécessaire pour arriver à la voie publique. Il faudrait bien aller jusque là, puisque nul ne peut se servir de la propriété exclusive d'un autre sans que le propriétaire puisse ou l'en empêcher, ou en exiger une indemnité. Cependant, comme nous le démontrerons dans un autre chapitre, l'exercice du flottage n'impose aux flotteurs d'autre obligation que celle de réparer les dommages qu'ils peuvent causer par la lésion matérielle des propriétés riveraines, ou par le dépôt des bois sur ces propriétés : donc l'usage gratuit du flottage résiste à toute idée de propriété exclusive de la rivière dans les possesseurs riverains.

955. 10.° C'est de la loi civile que les propriétaires riverains tiennent la concession des droits de pêche, d'alluvion, de cours d'eau, d'irrigation et autres avantages dont ils jouissent sur les petites rivières. Or il n'existe aucune disposition législative qui leur accorde de même le droit de propriété foncière dans ces rivières : donc ils ne doivent point l'avoir; parce que, s'il est un principe au dessus de toute contradiction, c'est ce-

lui qui veut que jamais le don ne soit étendu au delà des termes du titre qui le confère.

Il y a plus : toutes les dispositions législatives qui accordent aux propriétaires riverains des droits d'usage sur les petites rivières supposent de la manière la plus manifeste que ces rivières elles-mêmes ne leur appartiennent pas, parce qu'il serait absurde d'accorder à quelqu'un le droit de se servir de sa propre chose.

956. 11.° Enfin, suivant l'article 544 du code civil, « la propriété est le droit de jouir et » disposer de la chose de la manière la plus » absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un » usage prohibé par les lois ou par les régle- » mens. » Ainsi le droit de disposer, comme celui de jouir, et à plus forte raison celui d'administrer, sont les attributs essentiels de celui de propriété; or il est très-certain que les propriétaires riverains ne jouissent pas du lit même de la rivière, dont le cours est continuel; et si nous voyons que ces mêmes propriétaires ont le droit de jouir de la pêche, du cours d'eau et de la faculté de l'irrigation, nous voyons aussi que, sous aucun rapport, ils n'ont le droit de disposer ni de la rivière, ni de son lit, ni même de les administrer : donc ils n'en ont pas la propriété.

Le maître des fonds adjacens de chaque côté d'une petite rivière pourrait-il l'aliéner solitairement, au profit d'un tiers, comme il pourrait vendre isolément un champ qui serait entre deux autres des siens? Assurément non, et cela ne s'est jamais vu: donc il n'a pas le droit de disposer de la rivière même; donc il n'en est pas propriétaire.

S'agit-il de rendre navigable une petite rivière, et de la soustraire entièrement au domaine privé, c'est uniquement l'autorité publique qui en dispose à volonté.

S'agit-il de curer une rivière, l'opération ne peut être faite qu'en exécution des ordres de l'administration supérieure, qui dispose des matériaux qu'on extrait par le curage, et qui enlève aux riverains tout espoir sur l'île qui allait en surgir, sans qu'il soit question de l'indemniser.

S'agit-il d'établir une usine, ou même la moindre machine hydraulique sur une rivière, cela ne peut avoir lieu sans l'autorisation du gouvernement.

En un mot, et comme on le verra encore mieux par les lois qui seront rapportées ci-après, c'est une vérité au dessus de toute contradiction dans les principes de notre droit civil, que le gouvernement n'a pas seulement une simple autorité de police

juridictionnelle sur les petites rivières, mais qu'il en a aussi l'administration immédiate et plénière, puisque c'est à lui à prescrire toutes les mesures nécessaires ou utiles pour prévenir les dégradations qui pourraient s'y commettre de la part des riverains ou autres, pour en maintenir la largeur, et même lui donner plus d'amplitude si le bien des localités l'exige; pour en opérer le curage, en changer la direction ou donner aux eaux le meilleur écoulement, pour y permettre la construction des ponts et des usines dont l'usage ou le roulement sont réclamés par les besoins de la société; mais comment concevoir qu'un fonds, qu'un immeuble, ou une chose quelconque, appartienne en toute propriété à un ou plusieurs particuliers, sans que ceux-ci aient aucun droit soit d'en disposer, soit même de l'administrer? pourrait-on soutenir qu'il y a là un droit de propriété exclusive, sans tomber dans la plus palpable des contradictions?

Il faut donc tenir pour constant que, soit d'après les principes du raisonnement, soit d'après les dispositions les plus formelles du droit romain et des lois françaises, le corps et le très-fonds du lit naturel des petites rivières restent dans le domaine public.

957. Nous disons le très-fonds *du lit naturel:*

car, comme nous le verrons plus bas en traitant des canaux d'usine, s'il s'agissait d'un canal de dérivation destiné à satisfaire à des intérêts privés, et exécuté à main d'homme à travers des fonds particuliers, il n'appartiendrait certainement pas au domaine public.

OBJECTIONS ET RÉPONSES.

958. Assurément nous pourrions nous en tenir à la démonstration qui précède; mais comme le système contraire à la doctrine que nous professons est soutenu par de nombreux auteurs qui, de leur côté, paraissent n'avoir conçu aucun doute sur le mérite de leur opinion, nous voulons bien encore, pour satisfaire toutes les imaginations, reprendre, par forme d'objections, les différens argumens sur lesquels ils fondent les illusions de leur système.

959. On oppose, en premier lieu, que le lit des rivières doit être considéré comme ayant été envahi par les eaux sur les propriétés riveraines, et que cette occupation usagère ou de servitude n'a rien pu changer au droit de propriété des fonds latéraux qui supportent cet asservissement dans la partie couverte par les eaux.

Comme si le droit de propriété foncière

avait été établi avant qu'il y eût des fleuves et des rivières! Comment une pareille objection serait-elle digne d'une réponse sérieuse?

960. On oppose, en second lieu, que le droit d'alluvion, qui rend les propriétaires riverains maîtres soit du sol délaissé au bord de la rivière, soit des îles et atterrissemens qui se forment au milieu du fluide, suppose qu'ils restent toujours propriétaires fonciers du sol occupé par les eaux, puisque toujours ils peuvent en reprendre la partie qui a cessé d'être submergée.

Mais cette argumentation ne peut être qu'une pétition de principe, tant qu'il ne sera pas établi que le droit d'alluvion n'est accordé aux riverains que pour leur restituer ce qui leur avait été pris; tandis qu'on doit dire au contraire qu'il n'est qu'un don de la loi civile, parce qu'ils n'ont pas d'autre titre pour s'en emparer.

Une preuve que l'île née dans le sein de la rivière n'est pas accordée au riverain à titre de restitution, c'est que, suivant la loi romaine, ce droit d'alluvion avait lieu même à l'égard des fleuves navigables, dont le sol était bien certainement du domaine public, sur lequel les riverains n'avaient aucun droit de propriété préexistant à la formation

de l'île; que si, suivant notre code, ce même droit n'existe plus en ce cas, il n'est néanmoins pas permis de dire que notre loi, quoique moins généreuse que celle des Romains, aille jusqu'à consacrer une injustice, en refusant une légitime restitution.

961. On oppose, en troisième lieu, que les propriétaires riverains jouissent sur la rivière, et à titre de maîtres, de tous les droits qui se rattachent à la possession de la propriété foncière; que par conséquent ils en sont eux-mêmes propriétaires fonciers.

Mais tous les droits dont jouissent ces propriétaires se rattachent également à l'usufruit perpétuel ou au domaine utile qui leur appartient, et qu'ils possèdent comme un don de la loi civile : il suffit donc qu'ils soient revêtus de cet usufruit, pour avoir, et avoir *jure proprio*, la même jouissance, sans être propriétaires très-fonciers.

962. On oppose, en quatrième lieu, un texte pris dans le quatrième paragraphe de la loi première, au digeste *de fluminibus*, portant que *nihil enim differt à cœteris locis privatis flumen privatum.*

Mais cette objection ne peut pas être faite de bonne foi : ce n'est là qu'une citation tronquée; et il suffit de jeter les yeux sur ce qui précède pour voir que ce passage ne

s'applique qu'aux torrens ou cours d'eau qui, n'étant pas continuels, doivent être rangés hors de la classe des rivières, comme cette loi l'explique elle-même.

Il est tout simple que le lit d'un ravin, qui n'est pas pérenne, appartienne aux riverains, qui en jouissent durant l'intermittence des eaux. Et de là ne doit-on pas conclure qu'au contraire le lit de la rivière, dont le cours est continuel, ne peut appartenir aux riverains, qui n'en jouissent jamais? Et comment pourrait-on décliner cette conséquence à vue du texte de la loi, qui veut que le droit de jouir soit un attribut essentiel de celui de propriété?

963. On oppose, en cinquième lieu, que, par l'abolition de la féodalité, ce sont les propriétaires riverains qui ont dû se trouver réintégrés dans la propriété des cours d'eau des petites rivières, comme c'est le gouvernement qui s'est trouvé rétabli dans la pleine jouissance des rivières navigables sur lesquelles les seigneurs avaient usurpé quelques droits.

Cette objection ne repose que sur une fausse idée de l'ancien état des choses et des résultats de la suppression de la féodalité.

D'une part, il est certain que jamais les

anciens seigneurs ne furent vraiment propriétaires fonciers du lit des petites rivières, quoiqu'ils affectassent d'exercer toutes les actions du maître sur ces cours d'eau; et la preuve de cela est évidente d'après la disposition de nos lois nouvelles, qui n'ont prononcé aucune confiscation de propriété foncière sur les anciens seigneurs: en sorte que s'ils avaient été propriétaires du lit des petites rivières, eux ou leurs héritiers le seraient encore.

D'autre part, les lois abolitives de la féodalité ont bien supprimé la foule de droits seigneuriaux qui pesaient sur le peuple et sur les terres de fief; mais ces droits de servitude, ces droits purement incorporels, dont les personnes et les fonds ont été affranchis, sont tout autre chose que la propriété du sol, qui est demeurée en dehors de toute abolition ou suppression.

Enfin il n'y a que les communes qui aient été réintégrées dans les propriétés foncières dont elles avaient été dépouillées par les abus de la puissance féodale : il n'y a donc qu'elles qui auraient pu se trouver rétablies dans la propriété du lit des petites rivières, puisqu'il n'y a eu aucune restitution de propriétés foncières qu'envers elles ; or il est constant, dans notre droit actuel, que les

communes ne sont pas propriétaires du lit des rivières, et que la suppression de la féodalité ne leur a profité en rien à ce sujet.

Il faut donc dire que, les choses rentrant dans leur ordre naturel et politique, l'abolition de la féodalité a dû avoir lieu tant dans l'intérêt public que dans l'intérêt privé; qu'ainsi, et en supposant même que, dans le temps de leur omnipotence, les seigneurs aient été propriétaires fonciers des petites rivières, ce serait encore le domaine public qui se trouverait aujourd'hui rétabli dans tous ses droits sur le très-fonds de leur lit, comme les propriétaires riverains sont rentrés dans la jouissance de ces rivières, quant aux avantages que cette jouissance peut avoir pour eux, sans nuire à l'intérêt général.

964. On oppose, en sixième lieu, que les propriétaires riverains étant obligés de souffrir les dégâts souvent causés par la rivière, et d'en supporter en outre les frais de curage quand il est ordonné, on doit, par réciprocité, les en réputer propriétaires, parce qu'il n'y a que le maître de la chose qui soit obligé de l'entretenir et de supporter sans se plaindre le dommage qu'il en reçoit.

Mais ce ne sont là que des raisonnemens substitués au lieu et place de la raison.

Et d'abord, si les propriétaires riverains sont obligés de souffrir, sans se plaindre, les avaries causées par les eaux, c'est uniquement parce que les pertes qu'ils éprouvent n'ayant pour cause que la force majeure, personne n'en est responsable, et qu'ils ne peuvent s'en prendre qu'à eux-mêmes d'avoir voulu posséder des fonds dans une situation périlleuse. D'ailleurs, s'ils sont exposés à souffrir, ils sont aussi dans une position à pouvoir gagner par rapport aux avantages que procure le plus souvent la proximité des eaux, et c'est en cela que se trouve naturellement l'indemnité des dommages qui résultent aussi par fois de cette proximité.

Si les frais du curage des petites rivières sont supportés par ceux qui possèdent des fonds dans la contrée, il n'y a rien là que de juste, puisque c'est pour assainir leurs héritages et les garantir des inondations que cette mesure est ordonnée; et, comme ce ne sont pas seulement les fonds aboutissant à la rivière qui supportent cette dépense, mais encore ceux qui, plus reculés, souffrent aussi des inondations, ce serait une chose fort étrange qu'on pût argumenter de cette charge pour prouver que, par réciprocité, les maîtres des fonds riverains doivent être

considérés comme propriétaires du lit de la rivière.

Enfin, aux termes de l'article 33 de la loi du 16 septembre 1807, lorsqu'il s'agit de construire des digues à la mer ou contre les fleuves, rivières et torrens, navigables ou non navigables, la dépense en doit être aussi supportée par les propriétés protégées, dans la proportion de leur intérêt aux travaux; et très-certainement il ne serait pas permis de conclure de là que le lit de la mer et des fleuves navigables doit, par réciprocité, appartenir aux propriétaires riverains.

965. On oppose, en septième lieu, que lors de la discussion de la loi du 15 avril 1829 sur la pêche fluviale, plusieurs orateurs très-distingués ont soutenu, contre le ministre des finances, à la chambre des pairs, que le lit des petites rivières devait être placé au rang des propriétés privées.

Mais, quelque grande et respectable que soit l'autorité doctrinale de ces orateurs, il ne résulte de ce fait que deux choses.

La première, c'est que le lit des petites rivières n'en est pas moins resté dans le domaine public, puisque la loi dont il s'agit ne l'en a point fait sortir, nonobstant les réclamations des orateurs dont on invoque le suffrage.

La seconde, c'est que cela nous démontre combien il est dangereux, dans la discussion des lois, d'élever incidemment de pareilles questions, qui, elles seules, méritent les méditations les plus approfondies, et dont on ne doit pas hasarder les décisions sur des premiers aperçus, quelque brillantes qu'en paraissent les improvisations.

966. On oppose enfin que, soit d'après nos anciennes ordonnances, soit suivant l'article 538 du code civil, il n'y a jamais eu en France que les rivières navigables et flottables qui aient été placées dans le domaine public : d'où doit suivre la conséquence que les autres n'en font pas partie.

Cette objection n'est pas plus relevante que les autres : car, du moment qu'à l'égard des rivières navigables et flottables, tous les usages en sont consacrés au public, tandis qu'au contraire les usages utiles qui se rattachent aux petites rivières sont abandonnés aux propriétaires riverains, cette diversité suffit bien seule pour qu'on ait dû les classer en deux catégories différentes.

CONCLUSIONS ET APPLICATIONS.

967. D'une part, on doit tenir pour constant que le corps et le lit des petites rivières

restent, quant au très-fonds, dans le domaine public, qui en retient seulement le droit de nue propriété. Voilà le principe : voyons-en les conséquences.

Il en résulte, 1.° que ces rivières doivent immédiatement rester, quant à la police, sous la direction réglementaire du gouvernement; et cela par le double motif de l'intérêt général de l'agriculture et du droit de propriété foncière, comme faisant partie du domaine public, dont le maintien est confié à ses soins;

968. 2.° Que dans le cas où un propriétaire riverain, ou tous autres, se porteraient à commettre ou à faire des anticipations sur le sol de la rivière, l'administration active, ou le préfet des lieux, soit comme spécialement chargé de la conservation des rivières (1), soit comme agent généralement délégué pour représenter le gouvernement dans les débats judiciaires ayant des actions réelles pour objet, serait contradicteur légitime pour en demander la réparation pardevant les tribunaux;

969. 3.° Que néanmoins les propriétaires riverains pourraient aussi, en leur nom propre,

---

(1) Voy. l'art. 2, § 6, de la loi du 1.er janvier 1790.

se pourvoir en justice ordinaire pour faire réprimer les anticipations commises par d'autres, et qui feraient refluer les eaux d'une manière dommageable sur leurs propriétés, parce qu'ils sont aussi sous la protection des tribunaux pour assurer la garantie de leurs droits.

Mais il y a cette différence entre la voie ouverte aux propriétaires riverains et celle qui appartient au préfet, que l'action de ceux-là serait périmée par trente ans de silence, comme n'ayant que des droits privés pour objet; tandis que l'action intentée à requête du préfet ne pourrait être repoussée par le moyen de la prescription, attendu que ce serait une action publique ayant pour objet la revendication d'une portion du domaine public, qui est imprescriptible : en sorte qu'à supposer que les anciens bords du lit de la rivière fussent parfaitement reconnus, tout ce qui aurait été anticipé par le riverain, au-delà des limites de son terrain, devrait être restitué au domaine public, quelque longue qu'ait été d'ailleurs la possession de l'usurpateur : c'est ainsi que les anticipations faites sur les bords d'une route sont toujours imprescriptibles (1).

---

(1) Voy. sous le n.° 226.

Si les îles et atterrissemens sont prescriptibles, c'est parce que, la loi les destinant à devenir autant de propriétés privées, elles sont soumises aux règles générales de la prescription; mais il n'en doit point être ainsi à l'égard du lit même de la rivière, dont la loi veut impérieusement la conservation dans le domaine public;

970. 4.° Que les propriétaires riverains, ni autres, ne pourraient établir aucun pont permanent sur ces rivières, sans la permission de l'administration publique, encore qu'il ne s'agirait pas de les faire servir à un passage commun; attendu que, suivant la maxime *Qui habet solum habet et cœlum*, qui veut que la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous, comme le dit l'article 552 du code civil, la construction d'un pont ne saurait être ainsi faite, sans commettre une vraie anticipation dans l'espace aérien, qui, étant au dessus du lit, doit être public comme lui; et il faut, par la même raison, en dire autant de tout ouvrage construit en projection au dessus de la rivière, quoique non fondé sur le sol;

971. 5.° Que, par identité de motifs, et même à plus forte raison, il ne peut être construit, sans l'autorisation de l'administration publique, aucune usine dans le lit des petites

rivières; et que toute autorisation de cette nature, n'étant qu'une dérogation à la liberté du sol public, ne peut jamais être étendue à des constructions plus amples ou d'une nature autre que celles qui auraient été spécialement permises : en sorte que celui auquel on aurait permis d'établir un moulin ne pourrait en construire deux, ni le convertir en une forge, sans obtenir à cet effet une nouvelle autorisation; parce qu'en fait de servitude, tout doit être rigoureusement interprété dans l'intérêt du fonds servant (1).

Et ce principe doit être ici appliqué d'autant plus sévèrement, que, quand le gouvernement déclare navigable une rivière qui ne l'était pas, et que, dans son exécution, cette mesure entraîne la suppression d'usines qui étaient légalement établies, il est dû des indemnités à leurs propriétaires : pourquoi il ne faut pas que ceux-ci puissent, de leur propre autorité, donner, d'avance et à tout évènement, à leurs droits d'indemnité plus d'étendue qu'ils ne devraient en avoir; et c'est cependant ce qui arriverait s'ils pouvaient à leur gré multiplier leurs usines ou les convertir en d'autres dont la suppres-

(1) Voy. l'arrêt du conseil du 29 août 1821, dans MACAREL, t. 2, p. 295.

sion, le cas arrivant, donnerait lieu à des dédommagemens plus considérables;

972. 6.° Que, quand le gouvernement permet de construire une usine quelconque sur une petite rivière, la clause insérée dans l'acte de concession portant qu'à quelque époque que la rivière soit rendue navigable ou flottable, il ne sera dû aucune indemnité au concessionnaire ou à ses ayans-cause pour le cas où l'usage de la navigation exigerait la suppression partielle ou totale de l'usine, est une clause très-légitime (1), et que c'est mal-à-propos que certains auteurs ont voulu la combattre comme illégale : car, du moment que le gouvernement, traitant sur une disposition du domaine public, appose une condition à l'usage qu'il en accorde, et qu'il pouvait incontestablement refuser, il faut bien que le concessionnaire qui l'accepte en subisse la loi;

973. 7.° Que, quand une usine est établie au bord d'une rivière, l'écluse construite à travers le lit se trouve, par sa confection, incorporée dans le domaine public, et en fait dès-lors partie, par une conséquence néces-

(1) Voy. l'art. 14 du décret du 12 novembre 1811, bullet. t. 15, p. 489, 4.e série; et l'article 48 de la loi du 16 septembre 1807, bullet. t. 7, p. 126, même série.

saire de la maxime *Ædificium cedit solo,* sauf toutefois le droit de propriété usagère à exercer de la part du meunier.

CHAPITRE XLIII.

DE LA NATURE DES DROITS QUE LES PROPRIÉTAIRES RIVERAINS PEUVENT EXERCER SUR LES RIVIÈRES QUI NE SONT NI NAVIGABLES, NI FLOTTABLES AVEC TRAINS ET RADEAUX.

974. Nous venons de faire voir que le corps des petites rivières, ainsi que leur lit, restent, quant au très-fonds et à la nue propriété, dans le domaine public, tandis que les riverains n'exercent que des droits de jouissance sur ces rivières; et déja nous avons signalé quelques-unes des conséquences qui résultent de cette première vérité.

Mais nous ne devons pas nous borner là, et nous devons immédiatement examiner aussi quelle est la nature spéciale des droits de jouissance exercés par ces riverains, attendu que les vérités de principe que nous avons à démontrer ici, jointes à celles qui sont déja consignées dans le chapitre pré-

cédent, prédominent toute la matière des cours d'eau.

Les droits exercés par les propriétaires riverains sur les petites rivières se rapportent principalement au droit de cours d'eau, à la faculté d'avoir une barque sur la rivière pour son usage, à celle d'y exercer la pêche, à celle d'y pratiquer des prises d'eau pour servir à l'irrigation des fonds adjacens, et au droit d'alluvion.

Plus loin nous traiterons explicitement de l'étendue de chacun de ces droits: ici nous ne nous occupons encore qu'à indiquer la nature et les caractères propres à leur genre, pour avoir lieu d'en tirer les conséquences pratiques qui doivent naturellement en ressortir.

975. En somme, si l'on excepte le droit de prise d'eau pour boire et pour abreuver les bestiaux, ainsi que le droit de flottabilité à bûches perdues, et celui de construction de moulins ou autres usines à eau, lesquels droits restent toujours dans la dépendance du domaine public, comme signe du droit de la nue propriété domaniale dans le fonds, les propriétaires riverains ont exclusivement, et à tous autres égards, le droit de jouissance entière des petites rivières.

Mais quelle est la nature propre de ce

droit de jouissance? et quel est son caractère prédominant?

Occupons-nous d'abord à déterminer sa nature propre, en le considérant soit dans sa cause, soit dans la condition à laquelle il se rattache, soit dans l'objet auquel il s'applique.

976. *Considéré* dans sa cause, le droit dont il s'agit est absolument légal, puisque c'est la loi civile qui en fait la concession à ceux qui en jouissent; et de là il faut tirer la conséquence que toujours ils peuvent en être privés pour l'avenir, lorsque le législateur, usant de son domaine souverain, vient à changer la disposition de la loi.

977. *Considéré* dans la condition à laquelle se rattache ce droit, il faut dire que c'est un droit de servitude légale imposée sur le fonds du domaine public, pour l'avantage des propriétés adjacentes à la rivière, puisqu'il est indivisiblement attaché aux fonds riverains; et cette dotation est entièrement dans les principes de l'équité, comme n'étant souvent qu'une légère compensation des dégâts que les eaux causent périodiquement à ces mêmes héritages.

978. *Considéré* dans l'objet auquel s'applique le droit dont il s'agit, il faut dire que c'est un droit d'usufruit ou d'usage indéfini, établi

sur une chose qui n'appartient à personne, puisque telle est la nature de l'eau courante, et que, quoique l'usage de ces sortes de choses soit naturellement commun à tous, néanmoins, et aux termes de l'article 714 du code, c'est à la loi civile qu'il appartient de régler la manière d'en jouir.

979. Une conséquence pratique et importante à remarquer, comme résultant de ces considérations, c'est que, quand le gouvernement déclare navigable une rivière qui ne l'était pas, il ne doit aucune indemnité aux propriétaires riverains à raison de la privation qu'ils vont souffrir du droit de prise d'eau dont ils jouissaient, par la seule disposition de la loi, pour l'irrigation de leurs héritages, puisqu'il ne s'agit toujours là que de l'usage d'une chose qui, de sa nature, ne peut devenir la propriété de personne, et que, d'autre part, la volonté de la loi pouvant toujours changer au gré des circonstances d'ordre public, il ne saurait y avoir un droit acquis à la conservation d'une concession purement légale de cette nature.

980. Ainsi, en considérant les propriétaires riverains par opposition avec le gouvernement quand il déclare navigable une rivière qui ne l'était pas, l'on est forcé de reconnaître que leur jouissance n'est que précaire,

et qu'alors ils se trouvent soumis à l'empire de la règle qui veut que la concession cesse d'avoir son effet dès que le concédant la révoque : *Precarium est quod precibus petentis utendum conceditur tandiù quandiù is qui concessit, patitur* (1); et cette règle doit être applicable toutes les fois que le gouvernement, comme organe de la loi, viendrait à s'emparer de la direction des eaux pour les faire servir à un ouvrage d'utilité publique.

981. Mais, en considérant les propriétaires riverains comparativement les uns aux autres et dans la discussion de leurs intérêts particuliers touchant la jouissance du droit d'irrigation que la loi leur accorde également, il n'y a plus aucune cause de précaire à opposer à l'un par l'autre; et ici revient l'application de la règle qui veut que le possesseur même précaire jouisse des actions du maître à l'égard de toutes personnes autres que celle dont il tient sa possession : *Qui precariò fundum possidet, is interdicto* UTI POSSIDETIS, *adversùs omnes præter eum quem rogavit, uti potest*(2). La raison de cela est que personne ne doit être admis à se prévaloir des droits d'un tiers.

---

(1) L. 1, ff. *de precario*, lib. 43, tit. 26.

(2) L. 17, ff. *eodem*.

982. C'est ainsi qu'en appliquant la règle commune à l'usage des cours d'eau, l'on voit que ce qui, dans les mains d'un des riverains, peut n'être qu'une jouissance précaire vis-à-vis du gouvernement, comporte néanmoins les attributs d'un droit de propriété incommutable à l'égard des tiers, qui doivent le respecter sans se plaindre, au moins tant qu'ils n'en ressentent pas personnellement quelques dommages dans leurs fonds.

983. C'est ainsi encore que, quelque ancienne que soit la jouissance d'un cours d'eau exercé sans titre par un particulier, il reste néanmoins dans le domaine de la loi; et l'administration peut toujours en disposer librement, pour des motifs d'utilité publique, sans que le possesseur puisse opposer le moyen de la prescription, soit parce que sa possession n'était que précaire vis-à-vis du gouvernement, soit parce qu'il s'agit ici d'une chose de droit public contre l'exécution duquel on ne prescrit pas : *Præscriptio temporis juri publico non debet obsistere* (1); tandis que, quand il s'agit de débats élevés entre les propriétaires riverains d'une rivière ou autre cours d'eau, l'on doit au contraire les considérer, les uns à l'égard des autres,

(1) L. 6, cod. *de operibus publicis*, lib. 8, tit. 12.

comme propriétaires des droits d'usage par eux revendiqués; et la possession qu'ils en ont est tellement civile et exempte du précaire, que, suivant notre code de procédure, les juges de paix sont appelés à connaître des entreprises sur les cours d'eau commises dans l'année, et de toutes autres actions possessoires (1): d'où il résulte qu'alors la prescription peut avoir lieu de l'un à l'autre.

984. Mais, à l'égard du gouvernement, la thèse change de face lorsque, pour l'usage d'un cours d'eau, il y a eu concession faite de sa part : alors la servitude d'usage sur les eaux n'est plus simplement légale, elle est devenue conventionnelle par l'acte de concession; ce qui n'était que dans le domaine de la loi en est sorti, par l'acte de concession, pour entrer dans le patrimoine d'un particulier; et peu importe que cet acte ne soit qu'un bénéfice accordé gratis, ou qu'il n'ait été accordé qu'au moyen d'un prix : car ce qui nous est acquis par donation ne nous appartient pas moins légitimement que ce que nous avons acheté : dans l'un et l'autre cas il y a également convention, et par conséquent servitude conventionnellement acquise.

---

(1) Voy. l'art. 3, § 2, de ce code.

985. Dans cette hypothèse le gouvernement lui-même se trouve forcé de subir la loi du contrat qu'il s'est imposé : si la chose avait été faite sans son aveu, il lui serait libre d'en ordonner purement et simplement la suppression; mais ici il ne pourrait plus qu'au moyen d'une juste et préalable indemnité faire supprimer l'établissement qu'il avait autorisé : *Quod principis aut senatûs jussu opus factum fuerit, in hoc judicium non venit* (1). S'il en était autrement, c'est le gouvernement lui-même qui se porterait à donner l'exemple de la mauvaise foi, et qui, après avoir autorisé des établissemens dispendieux, pourrait impunément ruiner les entrepreneurs en ordonnant la suppression des ouvrages auxquels il avait donné la main. Or on sent que cela est de toutes les choses la plus inadmissible en bonne justice.

986. C'est par application de ces principes qu'aux termes de l'article 45, titre 27, de l'ordonnance de 1669, en cas de chômage de moulins, occasioné par le passage des bateaux ou des bois de flotte sur les rivières navigables, il n'est accordé d'indemnité qu'au profit des propriétaires de ces usines qui se-

(1) L. 23, ff. *de aquâ et aquæ*, lib. 39, tit. 3.

raient fondés *en titres et concessions.* La raison de cela consiste en ce que, du moment que le gouvernement permet de construire un moulin sur une rivière navigable, il accorde par là même la faculté de modifier, jusqu'à un certain point, la liberté de passage qui sera interceptée par l'écluse de l'usine; et comme, d'autre part, tout navigateur a dans la rivière, et par la disposition de la loi, un droit de transit dont on ne pourrait le priver sans supprimer la navigabilité du fleuve, il faut, pour concilier cette collision de droits opposés, et aussi légitimes d'un côté que de l'autre, en venir à la compensation du chômage de l'usine par une indemnité pécuniaire, indemnité qui a toujours été bien faiblement fixée.

Lorsque, au contraire, le meunier a voulu construire son moulin sans la permission du gouvernement, l'autorité qui pouvait modifier la liberté de la navigation n'étant point intervenue, il n'y a plus égalité de droits entre les deux contendans, et l'ouvrage illicitement construit par l'un d'eux, sur le sol public, ne peut être un titre pour lui d'exiger aucune prestation de la part de l'autre: *Si in publico ædificem, deindè hoc ædificium ei obstet, quod tu in publico ædificaveras, cessare hoc interdictum, cùm tu quoque illicitè ædi-*

ficaveris, nisi fortè tu jure tibi concesso ædificaveras (1).

987. Lorsque ce sont deux propriétaires riverains qui se trouvent en collision d'intérêts sur le droit de prise d'eau que la loi leur accorde indistinctement, ils sont vis-à-vis l'un de l'autre comme deux propriétaires légitimes d'un droit d'usage qu'ils tiennent également de la concession de la loi : voilà pourquoi ils ont, comme particuliers et vis-à-vis l'un de l'autre, toutes les actions du maître pour la garantie de leur jouissance respective; mais il ne peut en être de même entre celui qui exerce légalement le droit de navigation, et le meunier, dont l'usine n'a qu'une existence illicite. L'indemnité de chômage ne peut être due à celui-ci, parce qu'il n'y a de sa part qu'une voie de fait illégitime, pour laquelle il ne saurait réclamer aucune garantie.

988. Mais arrivons à une autre espèce d'application très-propre encore à faire sentir l'importance qu'il y a, dans tous les cas, d'obtenir la permission du gouvernement pour la construction des usines.

Supposons que, pour alimenter un canal de navigation, l'administration publique s'em-

(1) L. 2, § 15, ff. *ne quid in loco publico*, lib. 43, tit. 8.

pare des eaux d'un ruisseau qui précédemment faisait rouler un moulin situé plus bas que le point où l'on est venu intercepter ce cours d'eau pour l'attirer dans le canal public, et qu'il soit question de savoir s'il est dû une indemnité au meunier dont on a réduit l'usine à l'inaction, en la privant de toute sa force motrice.

Si le moulin dont il s'agit a été dans son principe établi sans l'autorisation du gouvernement, il ne sera dû aucune indemnité à son propriétaire, parce qu'il n'aura jamais eu qu'une existence illégale et purement précaire vis-à-vis de l'administration publique.

Et, d'abord, il ne peut être dû d'indemnité pour expropriation du fonds, puisque le sol et les bâtimens superficiaires resteront toujours dans les mains du même maître, sans qu'on puisse dire qu'il y ait rigoureusement une vraie mutation de propriété foncière à cet égard.

Le meunier éprouvera bien la perte de son moulin comme usine; mais il n'y aura aucun transport de son fonds dans le domaine public.

Il n'y aura pas lieu non plus à indemnité à raison de la privation du cours d'eau, puisque l'eau courante, qui naturellement n'appartient à personne, n'aura pas cessé

d'être dans le domaine de la loi, et que l'autorité, qui peut disposer de son usage, n'en ayant jamais fait de concession, la jouissance du meunier n'a pu être qu'une chose de pure tolérance vis-à-vis de cette autorité, toujours investie du droit de disposer du cours d'eau pour motif d'intérêt public, ainsi qu'on l'a établi ci-dessus.

989. Mais, si l'établissement du moulin a été fondé en titre, il faut dire au contraire que le meunier aura droit à une indemnité, soit à raison de la privation de son biez, soit à raison de l'anéantissement de son usine.

On devra l'indemniser de la privation de son cours d'eau, puisqu'il en était devenu propriétaire, quant à l'usage, par l'acte de concession qui lui en avait été fait.

N'importe que le gouvernement ait pu revenir contre ce premier acte de concession, et se ressaisir du ruisseau pour l'introduire dans le canal de navigation : car en cela l'on ne doit voir que l'application du principe général qui veut que tout particulier soit obligé de souffrir, moyennant indemnité, la privation de sa propriété pour cause d'utilité publique.

L'estimation de l'indemnité devra porter aussi, et même principalement, sur l'anéantissement de l'usine, dont les mouvemens

se trouvent paralysés par la privation du cours d'eau, attendu que les bâtimens du moulin, et tous autres ouvrages accessoires, n'ayant été construits que sous la foi des engagemens pris avec le meunier, il faut bien que le gouvernement qui y manque en supporte les suites.

A la vérité il n'y aura pas d'expropriation judiciaire à opérer sur les bâtimens du moulin, puisque à cet égard la mesure n'entraînera pas une mutation de propriété dans le sol; mais l'estimation de l'indemnité à fixer administrativement, suivant la loi du 16 septembre 1807, ne devra pas moins comprendre toute la perte supportée par le meunier à raison de la dégradation foncière de son usine.

990. Passons actuellement à des considérations plus générales qui nous restent à présenter pour signaler dans leur cause le caractère commun des droits dont les propriétaires riverains jouissent sur les petites rivières, et indiquer la nature des actions par lesquelles ils peuvent en revendiquer l'usage.

Pour bien saisir ce qui nous reste à dire touchant les droits dont il s'agit, il faut se rappeler et ne pas perdre de vue qu'à l'exception de la faculté de prise d'eau pour

boire et pour abreuver les bestiaux, et de la flottabilité à bûches perdues, ainsi que du droit de construction d'usine, et de quelques autres objets minutieux dont on parlera dans la suite, les propriétaires riverains ont, à tous autres égards, le droit de jouissance entière des petites rivières, et que cette dotation de la loi est indivisiblement attachée à leurs fonds.

Il résulte de là que les avantages que la loi accorde à ces propriétaires sur les petites rivières doivent être considérés comme autant d'attributs ou de dépendances d'un droit d'usufruit légal, puisque, dans la cause commune à laquelle ils se rattachent, ils comportent la jouissance d'une chose dont la propriété ne leur appartient pas.

Mais, en considérant cette espèce toute particulière dans les caractères qui lui sont propres, elle est bien différente de celle d'un droit d'usufruit ordinaire, et comporte beaucoup plus d'avantages: car l'usufruit ordinaire n'est dû qu'à la personne, et s'éteint avec elle, tandis que le droit dont il s'agit ici est accessoirement inhérent aux fonds riverains, et que, sauf la résolution qu'il peut subir par la mise en navigabilité de la rivière, il est perpétuel dans sa durée, et perpétuellement transmissible avec ces fonds.

En un mot, c'est un droit d'usufruit qui, par la singularité de son espèce, emprunte le caractère de la servitude réelle ou prédiale, puisque c'est aux fonds riverains que la loi le rattache pour en être l'accessoire perpétuel et indivisible.

Et ce qu'il ne faut pas perdre de vue, c'est que les attributs de cette espèce d'usufruit sont autant de servitudes légales qui pèsent sur le corps de la rivière, et qui n'ont d'autre cause efficiente que la loi : d'où il résulte que l'autorité publique peut toujours y apporter les changemens et modifications qu'elle juge convenables aux intérêts généraux des localités, et cela sans devoir aucune indemnité, ce qu'elle ne pourrait pas également faire dans le cas où il s'agirait de servitudes conventionnelles, comme on l'a déja remarqué plus haut.

991. On peut encore assimiler ce droit à celui de superficie, puisque ceux qui en sont revêtus possèdent réellement et possèdent à titre de maîtres, vis-à-vis des autres particuliers, tout ce qui forme la superficie du corps et du sol de la rivière, dont le très-fonds seulement reste dans le domaine public; mais qu'on l'envisage sous l'un ou sous l'autre de ces points de vue, peu importe ; car il n'y aura guère de différence que dans

les mots, puisqu'on arrivera toujours à cette conséquence, qu'aux propriétaires riverains appartient toute l'utilité de l'usufruit de la rivière, dont le domaine public ne retient que la nue propriété; et de là résultent encore plusieurs conséquences ultérieures qui nous restent à signaler.

992. *La première,* c'est que les propriétaires riverains ont réellement toutes les actions du maître pour revendiquer en leur nom propre tous les droits qui leur appartiennent sur les petites rivières, puisqu'ils en ont l'usufruit et toute l'utilité du domaine.

993. *La seconde,* c'est que les droits d'irrigation, de pêche et autres, dont les propriétaires riverains jouissent sur la rivière, sont autant d'attributs du droit d'usufruit qui leur appartient, et qui les embrasse tous, comme un tout quelconque embrasse les diverses parties qui le composent: d'où il suit que chacun de ces droits leur appartient, et qu'ils peuvent le réclamer à même titre que le droit d'usufruit lui-même.

994. *La troisième,* que pour la garantie de jouissance de tous les droits qui appartiennent aux propriétaires riverains sur les petites rivières, ils peuvent, suivant les circonstances, employer le secours des ac-

tions possessoires à l'effet de repousser tout trouble qui leur serait causé.

Et en effet, soit qu'on envisage ces riverains comme usufruitiers perpétuels de la rivière, soit qu'on les assimile à des superficiaires, ce qui, dans l'hypothèse actuelle, ne diffère que dans les termes, il sera toujours vrai de dire que, vis-à-vis de tout autre que le gouvernement, ils jouissent *pro suo;* que leur possession est véritablement civile, puisqu'elle est exercée à titre de l'usufruit ou de la superficie qui leur appartient; et que, cette possession embrassant toute l'utilité du domaine ou tout ce qui appartient au domaine utile, il faut bien qu'ils aient aussi l'exercice de toutes les actions qui s'y rattachent.

Certes on ne doit pas accorder moins d'avantages sur ce point à un droit d'usufruit perpétuel qu'à celui qui n'est que temporaire; or le simple usufruitier ordinaire peut, comme le propriétaire lui-même, agir au possessoire, ainsi que nous l'avons amplement démontré dans notre traité des droits d'usufruit, d'usage et d'habitation (1); et, d'autre part, la loi accorde encore le

(1) Voy. au t. 1.er, sous le n.° 32, et au t. 3, sous les n.os 1259 et suiv.

même droit aux possesseurs de superficie, tels que sont ici les propriétaires riverains à l'égard de la rivière : *Tuetur itaque prætor eum qui superficiem petiit, veluti uti possidetis interdicto* (1) : donc ils doivent avoir l'avantage des actions possessoires pour se garantir dans tous les droits qui font partie de la jouissance générale que la loi leur accorde, et qu'ils doivent avoir cette ressource comme s'ils étaient eux-mêmes propriétaires très-fonciers et possesseurs en plein domaine du lit et du corps de la rivière.

995. Ainsi tout propriétaire riverain peut agir en trouble au possessoire contre tout étranger qui, sans son consentement, et *avec la prétention de posséder lui-même*, ou d'exercer un droit qui lui appartient, se porterait à pêcher dans sa portion de rivière, comme il pourrait agir en trouble contre celui qui aurait, avec la même prétention et sans son consentement, conduit au pâturage un troupeau sur son pré.

Nous disons *avec la prétention de posséder lui-même ou d'exercer un droit qui lui appartient :* car autrement l'acte de ce tiers ne serait plus qu'une simple voie de fait, ou un simple délit de pêche à réprimer en police

---

(1) L. 1, § 2, ff. *de superficiebus*, lib. 43, tit. 18.

correctionnelle; et, comme cette voie de fait ou ce délit ne supposerait pas que la possession fût contestée, ce ne serait plus une action en complainte au possessoire qu'on devrait intenter contre son auteur.

996. *La quatrième*, que, quoique, pour écarter jusqu'à l'idée de tous droits qui auraient quelque similitude avec ceux de l'ancienne féodalité, nos lois nouvelles aient voulu que les avantages qu'elles accordent aux riverains sur les petites rivières soient indivisiblement unis aux fonds bordant le cours d'eau, et ne puissent avoir une existence solitaire et séparée de ces fonds, de manière à être propriétairement possédés par d'autres que par les maîtres des héritages adjacens (1); néanmoins il peut y avoir entre les deux propriétaires de chaque bord des droits acquis à l'un à l'exclusion de l'autre, puisqu'ils n'auraient toujours pas une existence solitaire et séparée du fonds; et cette acquisition peut résulter soit de conventions faites entre les parties, soit même de la prescription, puisque les droits, ou d'usufruit, ou de superficie, ou de domaine utile,

(1) Voy. sur cette inséparabilité l'avis du conseil d'état du 11 octobre 1811, bullet. t. 15, p. 474, 4.e série; et encore plus bas, au chapitre 53, section 3, sur le droit de pêche.

peuvent être acquis même par l'effet de la possession.

Ainsi, à supposer que l'un des propriétaires riverains ait exclusivement joui, pendant trente ans, de toute la pêche de la rivière jusqu'à l'autre bord, il en aura acquis le droit à l'exclusion de l'autre; et c'est à ce cas qu'on doit appliquer la disposition de l'article 2 de la loi du 15 avril 1829 sur la pêche fluviale, portant que, dans toutes les rivières et canaux autres que ceux qui sont du domaine public, les propriétaires riverains auront, chacun de son côté, le droit de pêche jusqu'au milieu du cours d'eau, *sans préjudice des droits contraires établis par possession ou titres.*

Il en serait autrement du cas où il s'agirait d'un homme qui, sans avoir la possession des fonds de l'un ou de l'autre bord de la rivière, y aurait pêché ou fait pêcher. Il n'aurait pu rien acquérir, soit parce que le droit de pêche est indivisiblement uni aux fonds riverains, soit parce qu'il n'aurait joui que d'un usage discontinu ou de tolérance, qui, par sa nature, n'est pas prescriptible.

Nous verrons encore ailleurs bien d'autres applications des vérités de principe établies dans le présent chapitre et celui qui le précède.

CHAPITRE XLIV.

DES TORRENS.

997. Les torrens sont des cours d'eau intermittens qui, au lieu d'être alimentés par des sources pérennes et d'eau vive, ne sont que le produit de la fonte des neiges et des eaux pluviales qu'on voit accidentellement et par intervalles se précipiter dans les vallées, et souvent inonder la plaine : ce qui fait que ces sortes de cours d'eau sont ordinairement réduits à sec durant les chaleurs de l'été : *Torrens est fluvius qui non de fonte, neque de aquâ vivâ, sed pluviis, vel de montibus in valles descendit, œstate autem siccatur, aquis verò hiemalibus inundatur et currit* (1).

L'étymologie du nom de *torrent* vient du mot latin *torrere*, qui veut dire brûler, dessécher, en sorte que c'est de l'état des choses pris durant les chaleurs de l'été, que cette dénomination a été ainsi qualifiée.

(1) Vide apud Calvinum, verbo *torrens*.

998. Sous le rapport du fait, il existe des différences essentielles à remarquer entre les rivières et les torrens.

Le cours de la rivière est continuel, comme étant alimenté par des sources d'eaux vives; tandis que, sauf l'écoulement du ruisseau, qui peut quelquefois rester dans le fond du vallon, le cours du torrent est intermittent, comme provenant de la marche vagabonde des nuages qui viennent irrégulièrement se décharger sur les montagnes.

La rivière qui promène ses eaux à travers les plaines qu'elle arrose et fertilise, ne se montre, dans ses habitudes ordinaires, qu'avec l'idée de l'abondance; tandis que le torrent ne nous présente que l'image de la dévastation.

La rivière, par son état uniforme et permanent, nous fournit les secours dont elle est susceptible, pour les services publics de la navigation et du flottage, ne fût-ce que pour le flottage à bûches perdues; tandis que le torrent, inhabile à tout service utile, ne se montre souvent que comme un être de malheur et une source de fléaux.

999. Ces différences, en fait, en entraînent, sous le rapport du droit, plusieurs autres que nous ne pouvons mieux signaler qu'en

les allant puiser dans la loi romaine, qui en est la source la plus rationnelle.

Par l'édit du préteur, il est interdit de faire aucune construction dans une rivière *publique*, ou sur ses bords, au préjudice de la libre navigabilité du cours d'eau ou du libre usage de la rade : *Ait prætor : Ne quid in flumine publico ripâve ejus facias, ne quid in flumine publico, neve in ripâ ejus immittas, quo statio iterve navigio deterius sit, fiat* (1). Mais à quoi doit-on s'attacher pour savoir si une rivière est publique ou si elle ne l'est pas, et pour user de cet interdit, que le préteur n'a établi qu'à l'égard des rivières publiques ?

Il y a, dit Ulpien, des rivières qui ont un cours continuel, et d'autres qu'on appelle torrens. Les rivières qui ont un cours continuel sont celles qui coulent toujours, sans préjudice néanmoins de quelques dessèchemens accidentels qui n'en changeraient pas la nature; tandis que les torrens ne courent ordinairement que pendant l'hiver : *Item fluminum quædam sunt perennia, quædam torrentia. Perenne est quod semper fluat : torrens, id est hieme fluens. Si tamen aliquâ æstate exaruerit, quod alioquin perennè*

(1) L. 1 in princip., ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

fluebat, non ideò minùs perenne est (1). Or, pour distinguer les rivières publiques de celles qui ne le sont pas, on ne doit placer dans la première classe que celles qui ont un cours continuel : *Fluminum quædam publica sunt, quædam non : publicum flumen esse Cassius definit, quod perenne sit* (2); et l'interdit du préteur ne s'applique qu'aux rivières publiques; il ne concerne pas les cours d'eau qui n'ont point un écoulement continuel, et qui, par cette raison, ne sont considérés que comme des fonds privés : *Hoc interdictum ad flumina publica pertinet. Si autem flumen privatum sit, cessat interdictum : nihil enim differt à cœteris locis privatis flumen privatum* (3); c'est-à-dire, en un mot, que les torrens ne doivent point être classés au rang des rivières publiques, ou du domaine public.

Voilà les principes de la matière : voyons actuellement les conséquences qui en résultent.

1000. Il en résulte, 1.° que le sol sur lequel le torrent exerce son cours intermittent

---

(1) L. 1 in princip., § 2, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

(2) Ibidem, § 3.

(3) Ibid., § 4.

n'est point un sol public comme celui des rivières ordinaires, mais qu'au contraire il reste toujours dans le domaine privé des propriétaires des fonds riverains, même quant à la partie des terrains transitoirement occupée dans le temps de la crue des eaux; puisque ces propriétaires, pouvant toujours y exercer des actes de possession durant les sècheresses, ne sont jamais absolument dépossédés. C'est une servitude qu'ils sont obligés de souffrir sur leurs héritages, et voilà tout.

Néanmoins si le torrent avait absolument ruiné le sol sur une notable étendue, et que personne n'y eût pratiqué aucun acte de possession, on devrait le classer au rang des biens vacans et sans maîtres, qui, suivant l'article 539 du code, appartiennent non au domaine public, mais à l'état.

1001. Il en résulte 2.° que le droit d'alluvion ne doit pas avoir lieu aux bords des torrens comme sur les bords des rivières; et cette conséquence n'est que le développement de la précédente: car, du moment que les propriétaires riverains conservent la propriété, et même la possession civile des héritages qui ne sont que temporairement envahis par les eaux, le relais qui a lieu dans le temps où elles cessent de couler ne peut avoir d'autre effet que celui de rendre toute

liberté à leur jouissance jusqu'à ce que le fléau revienne.

C'est sans doute par cette raison que le droit d'alluvion n'est effectivement accordé, par l'article 556 du code civil, qu'aux fonds riverains *des fleuves et des rivières.*

1002. On pourrait peut-être opposer à cette décision la disposition de l'article 41 de la loi du 16 septembre 1807, portant que « le » gouvernement concèdera, aux conditions » qu'il aura réglées, les marais, lais, relais » de la mer, les droits d'endiguage, les ac- » crues, atterrissemens et alluvions des » fleuves, rivières *et torrens*, quant à ceux » de ces objets qui forment propriété pu- » blique ou domaniale. » Donc, dira-t-on, la loi reconnaît le droit d'atterrissement et d'alluvion aux bords des torrens comme aux bords des rivières.

Mais il faut prendre garde que cette disposition de la loi de 1807 n'a rien de réglementaire sur l'exercice du droit d'alluvion, ou sur la manière dont l'alluvion s'acquiert; qu'elle ne se rapporte au contraire qu'au terrain d'alluvion pour régler la manière dont le gouvernement peut disposer de ce terrain quand il s'est formé sur une propriété domaniale.

Sans doute les torrens, parvenus dans la

plaine, doivent souvent y former des accrues considérables par le dépôt des gravois et des terres qu'ils y précipitent depuis les montagnes; et c'est ainsi que le Delta n'est qu'un vaste terrain d'accrues causées par les débordemens du Nil; mais ces accroissemens dans la superficie n'opèrent aucune mutation dans la propriété du fonds. Le propriétaire primitif du sol reste propriétaire de l'augmentation survenue par superposition, parce qu'il n'y a toujours qu'un seul fonds; et c'est aux terrains domaniaux ainsi accrus ou augmentés en superficie près des rivages de la mer, que s'applique la loi de 1807, pour régler la manière spéciale dont le gouvernement peut les aliéner.

1003. Les propriétaires riverains des divers cours d'eau peuvent, comme nous l'expliquerons plus bas, pratiquer dans le fonds, et contre les bords de leurs héritages, des ouvrages de protection pour mettre obstacle aux envahissemens des eaux : sur quoi il faut faire une distinction entre les ouvrages de cette nature exécutés au bord d'un torrent pour en paralyser l'action, et ceux qui seraient construits à même fin au bord d'une rivière ordinaire.

Lorsqu'il s'agit d'un torrent, le propriétaire sur l'héritage duquel il porte ses ra-

vages peut y construire une digue pour en écarter les sinistres; et cela est permis, quand même le torrent, repoussé par cet ouvrage, arriverait au point de causer du dommage à un autre, pourvu toutefois que le constructeur de la digue n'ait pas agi malicieusement et dans le dessein de nuire à l'autre voisin, mais seulement dans la vue de sa propre défense : *Idem Labeo ait : Si vicinus flumen torrentem avertit ne aqua ad eum perveniat, et hoc modo sit effectum ut vicino noceatur, agi cum eo aquæ pluviæ arcendæ non posse : aquam enim arcere, hoc esse curare ne influat. Quæ sententia verior est, si modò non hoc animo fecit ut tibi noceat, sed ne sibi noceat* (1); mais la règle n'est pas exactement la même lorsqu'il s'agit d'une rivière ayant un cours pérenne et régulier: quoique ici le propriétaire riverain puisse construire, dans le lit de la rivière et sur le bord de son fonds, tout ouvrage de protection qu'il juge convenable pour le préserver de l'envahissement des eaux, et qu'on n'ait pas le droit de lui interdire ce moyen de défense légitime : *Si tamen muniendæ ripæ causâ fiat, interdicto*

---

(1) L. 2, § 9, ff. *de aquâ et aquæ pluv. arcend.*, lib. 39, tit. 3.

locus non sit (1); néanmoins, et lorsque l'action publique ne serait pas exercée contre l'auteur d'un ouvrage de cette nature, il faut que son entreprise ne puisse pas devenir offensive à l'égard des autres propriétaires riverains, en rejetant d'une manière dommageable l'attaque du courant vers leurs fonds: car alors ceux qui auraient à craindre ce danger pourraient exiger ou la démolition de la digue, si le péril était certain, ou un cautionnement d'indemnité de la part du constructeur, s'il n'y avait qu'une crainte raisonnable de dommages possibles dans l'avenir : *Is autem qui ripam vult munire de damno futuro debet cavere vel satisdare secundùm qualitatem personæ; et hoc interdicto expressum est ut damni infecti in annos decem viri boni arbitratu vel caveatur vel satisdetur. Dabitur autem satis vicinis; sed et his qui trans flumen possidebunt* (2). Mais quelles sont les raisons de cette disparité de décisions entre le cas où il s'agit de se prémunir contre un torrent, et celui où l'on cherche à se défendre des attaques du courant d'une rivière ordinaire? Pourquoi,

---

(1) L. 1, § 6, ff. *ne quid in flumine publico*, lib. 43 tit. 13.

(2) L. 1, §§ 3 et 4, ff. *de ripâ muniendâ*, lib. 43, tit. 15.

dans le premier cas, pourrait-on construire une digue dont l'existence serait dommageable au voisin, tandis qu'on n'aurait pas la même faculté dans la seconde hypothèse?

La raison de cette disparité résulte de la nature même des choses, telles que nous les avons classées plus haut.

Quand il s'agit d'un torrent, celui qui établit une digue préventive des sinistres qu'il cherche à écarter ne construit que sur un terrain qui lui appartient, il ne fait qu'administrer sa propre chose, il ne fait qu'user d'un droit qui lui est propre; or celui qui use simplement de son droit, sans agir par affectation et dans la vue de nuire à autrui, est réputé ne causer aucun dommage à personne: *Nemo damnum facit, nisi qui id fecit quod facere jus non habet* (1). Par conséquent il ne peut être tenu d'en réparer aucun.

Mais quand il s'agit de l'établissement d'un ouvrage fait dans le lit d'une rivière, le constructeur ne peut pas dire qu'en le fondant il ne fait qu'user de sa propre chose, puisque le lit de la rivière est un sol public: d'où il résulte que, du moment que son travail porte atteinte à la possession et jouissance des autres, par le changement qu'il

(1) L. 151, ff. *de regul. jur.*

opère dans le cours des eaux, on doit dire au contraire qu'abusant de la chose d'autrui, il doit être responsable des dommages qu'il aura causés.

Au reste tout ce que nous venons de dire n'a d'application directe qu'aux actions judiciaires et individuelles des propriétaires voisins du torrent les uns à l'égard des autres, et seulement tant que, par des motifs d'intérêts collectifs pour la contrée, l'administration publique n'a pas pris fait et cause en main pour établir, en faveur de l'agriculture, des ouvrages de protection tendant à prévenir les ravages et sinistres causés par les eaux du torrent; mais une fois qu'en exécution des articles 33 et 34 de la loi du 16 septembre 1807, qu'on trouvera rapportés sous le n.° 1012 ci-après, ce pouvoir de providence réglementaire a prescrit l'établissement de quelques digues ou autres ouvrages pour diriger les eaux du torrent et en rendre le cours moins dommageable, les propriétaires du voisinage n'ont plus à prendre que le parti de la soumission aux ordres de l'administration; et dès-lors toute action judiciaire en rétablissement des lieux dans leur état primitif cesse par rapport aux ouvrages qui n'ont été faits qu'en exécution des ordres de l'autorité compétente: *Quid-*

quid principis aut senatûs jussu, opus factum fuerit, in hoc judicium non venit (1).

CHAPITRE XLV.

DE LA POLICE DE PRÉVOYANCE OU RÉGLEMENTAIRE DES PETITES RIVIÈRES ET DES TORRENS.

1004. Dans les chapitres qui précèdent, nous n'avons considéré le corps et le lit des petites rivières et des torrens que par rapport à leur état matériel, et principalement pour indiquer l'espèce de domaine auquel ils appartiennent. Ici nous avons à nous occuper du régime légal sous lequel ces rivières sont placées, ou de la police de prévoyance et réglementaire qui étend son action sur elles.

Avant la révolution, c'est au nom des seigneurs des lieux que s'exerçaient immédiatement la juridiction et la police sur toutes les petites rivières et sur les moindres cours d'eau; mais aujourd'hui que, par l'abolition de la féodalité, toutes ces juridictions sont retournées à leur source primitive, dans les mains du souverain; aujourd'hui que nos justices de paix et nos administra-

(1) L. 23, ff. *de aquâ et aquæ*, lib. 39, tit. 3.

tions locales ont succédé à la foule de justices seigneuriales qui couvraient le sol de la France, ce n'est plus qu'au nom du roi que la police doit être exercée sur tous les cours d'eau.

Sur quoi nous débuterons par faire remarquer que, du moment qu'il ne s'agit ici que de la police réglementaire et de prévoyance, il faut tenir pour constant qu'il n'y a que l'administration publique qui soit revêtue du droit de l'exercer, et que c'est ici un pouvoir qui n'appartient qu'à elle, pour être exercé d'abord par le préfet des lieux, sauf recours au ministre de l'intérieur, et, lorsque le cas y échet, au roi en son conseil.

1005. Les tribunaux, n'ayant à statuer que sur des causes individuelles, sont ici, par la nature de leurs pouvoirs, absolument placés hors de ligne; et cela ne pourrait être autrement, attendu que ce qu'ils auraient jugé entre deux individus sur les rapports particuliers de ceux-ci ne pourrait qu'accidentellement et rarement convenir à la cause des autres : en sorte que l'action judiciaire introduite en cette matière n'y enfanterait que du trouble et de l'anarchie, faute d'unité générale dans son application. Il faut donc, et il faut de toute nécessité qu'on soit ici

placé sous une autre autorité qui soit régulatrice pour tous les intéressés à la chose.

Cependant l'usage des cours d'eau dans les petites rivières fait naître aussi un grand nombre de questions qui doivent être portées devant les tribunaux; mais elles ne leur sont dévolues que comme touchant à l'exécution ou à l'application des statuts réglementaires, et non comme comportant une participation quelconque à l'établissement de ces statuts.

Quoique ces deux pouvoirs soient institués pour marcher parallèlement et sans empiéter l'un sur l'autre, néanmoins ils tombent souvent en collision sur beaucoup de points dans lesquels leur compétence respective se trouve difficile à déterminer; et c'est une rude tâche que celle d'entreprendre de les concilier, en attribuant exactement à chacun d'eux tout ce qui lui appartient, sans qu'il lui soit permis de passer outre.

Si nous ne pouvons nous flatter d'avoir rempli cette tâche, nous espérons du moins qu'on nous tiendra compte de nos efforts pour arriver à ce but.

En général c'est l'administration active qui est investie du pouvoir réglementaire, et ce sont les tribunaux qui sont chargés de

prononcer les peines encourues pour contraventions aux réglemens administratifs.

Il est sensible que ce que nous disons ici de l'administration comme pouvoir réglementaire ne s'applique point aux conseils de préfecture, qui, n'étant classés que parmi les tribunaux, ne peuvent statuer que sur des causes particulières, et jamais par voie de réglement (5).

Comme l'ordre rationnel des idées exige qu'on s'occupe du réglement avant d'en venir à statuer sur les débats qui pourront naître de son exécution, c'est le pouvoir administratif qui doit d'abord être ici l'objet de nos réflexions. Sur quoi, et pour ne pas nous livrer à trop de répétitions, nous invitons le lecteur à recourir encore aux notions générales déja consignées au chapitre 10, section 2.

L'autorité administrative à laquelle appartient le droit de prescrire toutes les mesures réglementaires sur la police préventive des rivières est ce pouvoir de gouvernement qui, ne portant ses regards que sur les masses, ne s'arrête point, comme les tribunaux, à statuer sur les causes individuelles des citoyens, mais qui étend sa sphère d'activité plus loin, et qui, comme l'a dit le célèbre Hanrion de Pansey, dispose

pour l'avenir, agit sans être provoqué, donne des décisions qui ne lui sont pas demandées, et prescrit des mesures de conservation et de prévoyance sur les objets qui, par leur nature, par leur destination, et par l'habitude et le besoin d'en user, intéressent l'universalité des citoyens (1).

1006. Ce sont les préfets qui, comme chargés de l'administration active dans chaque département, ont à statuer, sauf recours au ministre de l'intérieur, sur les mesures les moins considérables à prendre touchant les cours d'eau. Mais quand il s'agit d'opérations d'une haute importance, comme, par exemple, quand il est question d'ordonner le curage d'une rivière, pour l'exécution duquel il faudra imposer une contribution aux propriétaires voisins; ou quand il est question de construire une usine dont l'établissement peut froisser plus ou moins d'intérêts individuels et locaux, le préfet, dans ce cas, n'est chargé que de recueillir tous les documens nécessaires pour éclairer le gouvernement, et alors c'est le roi lui-même qui statue par ordonnance rendue en conseil d'état.

---

(1) Voy. dans la compétence des juges de paix, ch. 27, p. 294.

1007. Mais, quoique cette autorité administrative et réglementaire aille, en remontant jusqu'à sa source, se confondre avec un des pouvoirs de la souveraineté même, elle est néanmoins soumise à des règles qui assignent des bornes à sa compétence, et c'est ici un point capital à éclaircir sur la matière des cours d'eau. Or cette compétence est subordonnée à deux conditions.

Suivant la première, l'action du pouvoir administratif ne doit être déterminée que par des motifs d'intérêts généraux ou collectifs : et cela dérive de son essence, puisqu'il n'y a que les intérêts généraux de l'état ou des localités qui soient immédiatement soumis à sa direction, et qu'il n'a nullement à administrer les biens des particuliers.

Suivant la seconde, l'action de ce pouvoir, en ce qui touche au réglement des cours d'eau, ne s'applique qu'à l'organisation matérielle des lieux, parce que la direction est essentiellement ici subordonnée à la disposition du sol, dont la pente, purement naturelle, ou modifiée par la main de l'homme, entraîne le fluide du lieu le plus élevé vers la région inférieure; que telle est la loi de nature touchant les eaux; que ce n'est toujours qu'en agissant immédiatement sur le

sol, pour l'organiser d'une manière ou de l'autre, qu'on peut parvenir à les diriger et à les utiliser. Cette organisation matérielle est surtout nécessaire dans les cas où il s'agit d'ordonner ou permettre des mesures pour élever ou abaisser les eaux sur tels ou tels points : car tout ce qui touche au niveau des eaux, tout ce qui tend à le modifier ou à le changer, se faisant sentir au loin, et pouvant mettre en péril les intérêts généraux des localités, c'est nécessairement à la providence de l'administration publique, et à elle seule, qu'il appartient de le régler, parce qu'elle seule est à portée d'en apprécier les conséquences par les instructions préalables de ses ingénieurs.

L'action du pouvoir administratif, en ce qui touche aux réglemens des cours d'eau, est une action de police préventive appliquée aux localités.

Mais, en ce qui concerne les intérêts individuels des propriétaires et les débats qui peuvent s'élever entre eux, l'administration ne s'en occupe point, et n'a point à s'en occuper, puisque sa tâche se borne à organiser le sol de la manière qu'elle croit la plus propre pour rendre les cours d'eau le plus favorables aux intérêts collectifs du pays.

Pour faire voir comment ces conditions rentrent dans l'esprit général de nos lois touchant le pouvoir qu'elles ont confié à l'administration sur les cours d'eau, nous allons en rapporter ici toute la série.

1008. Aux termes de l'article 2, section 3, de la loi du 22 décembre 1789, les fonctions du pouvoir administratif s'appliquent, entre autres choses, à la conservation des *rivières* et des chemins.

Suivant l'article 3, titre 1.er, du décret du 26 février, sanctionné le 4 mars 1790, « lorsqu'une rivière est indiquée comme limite » entre deux départemens ou deux districts, » il est entendu que les deux départemens » ou les deux districts ne sont bornés que » par le milieu du lit de la rivière, et que » les deux directoires (aujourd'hui les deux » préfets) doivent concourir à *l'administration de la rivière.* »

Jusque là le principe de la compétence administrative n'était que vaguement posé; mais l'assemblée constituante sentit bientôt la nécessité d'expliquer toute sa pensée d'une manière plus catégorique et plus circonstanciée, et c'est ce qu'elle fit dans le chapitre 6 de la loi en forme d'instruction sur les précédentes, qui fut décrétée le 12 et sanctionnée le 20 août de la même an-

née 1790, où nous lisons ce qui suit touchant le devoir des administrations centrales placées sous la direction du pouvoir exécutif, comme les préfets le sont aujourd'hui :

« Elles doivent aussi rechercher et indi-
» quer les moyens de procurer le libre
» cours des eaux ; d'empêcher que les prai-
» ries ne soient submergées par la trop
» grande élévation des écluses des moulins
» et par les autres ouvrages d'art établis sur
» les rivières ; de diriger enfin, autant qu'il
» sera possible, toutes les eaux de leur ter-
» ritoire vers un but d'utilité générale,
» d'après les principes de l'irrigation. »

Ce texte doit être envisagé sous le double point de vue de la fin que s'est proposée le législateur, et de la nature des mesures qu'il a tracées pour y parvenir.

La fin que s'est proposée le législateur consiste, comme il le dit lui-même, à procurer l'écoulement des eaux, ou à en diriger le cours dans un *but d'utilité générale :* ce qui, en d'autres termes, signifie que l'administration ne doit envisager que les intérêts collectifs de la masse des localités, et que son action ne s'applique point à statuer sur l'exécution des droits des particuliers, ou sur les prétentions individuelles qui

pourraient être formées par les uns contre les autres, à raison des servitudes dont leurs fonds pourraient être respectivement grevés pour l'écoulement, la direction ou la retenue des eaux.

1009. Quant aux mesures à tracer pour parvenir à ce but, elles se rapportent à trois objets principaux :

1.° Rechercher les meilleurs moyens à prescrire pour procurer le libre cours des eaux;

2.° Ordonner l'abaissement des écluses et autres obstacles qui occasioneraient des inondations dans le voisinage;

3.° Régler le plus utilement pour l'irrigation la direction des cours d'eau.

Or ces trois choses ne s'appliquent qu'au matériel des localités : d'où il résulte qu'en cette matière l'action du pouvoir administratif est absolument bornée au réglement des lieux et à la direction des ouvrages qu'il peut être nécessaire d'y faire ou d'y établir, pour élever ou abaisser le niveau des eaux, ou leur donner latéralement une direction plus facile à leur écoulement ou plus avantageuse pour la contrée. Et cela ne peut être autrement, puisque, d'une part, l'administration n'est chargée que de pourvoir à la meilleure direction des eaux, et que,

d'autre côté, la loi de nature ne permet de diriger les eaux que par l'organisation matérielle du sol sur lequel elles coulent.

Ce texte s'applique littéralement au cas où il s'agirait, non pas seulement d'opérer quelques modifications dans le lit naturel du cours d'eau, mais aussi à celui où il faudrait établir un canal artificiel, en déplaçant le ruisseau, pour diriger *les eaux d'un territoire à l'autre vers un but d'utilité générale, d'après les principes de l'irrigation.*

Dans sa généralité, et suivant les circonstances, cette disposition législative porte non-seulement sur les cours d'eau des ruisseaux, mais encore sur ceux des rivières, où s'établissent principalement les écluses, dont l'administration doit régler la hauteur ; et l'on doit en faire l'application à tous les travaux à entreprendre, soit pour l'élargissement ou la rectification du lit d'une rivière, soit pour rendre navigable une rivière qui ne l'était pas, soit pour entretien et réparations des bords et des ouvrages intérieurs de celle qui l'était déja.

Mais, comme on le voit, l'action administrative n'a toujours lieu que dans l'intérêt collectif de la société, et ne s'applique qu'à l'organisation physique et matérielle des lieux : d'où il résulte évidemment que sa

compétence ne s'étend aucunement sur les débats qui peuvent naître entre les citoyens à raison de la propriété ou jouissance, soit de leurs fonds, soit des cours d'eau touchant lesquels ils formeraient des prétentions les uns contre les autres. Il est évident, disons-nous, que tous débats pareils, sur des droits privés entre particuliers, restent en dehors de la compétence administrative, puisque l'exercice de son autorité se borne ici à régler l'organisation matérielle des lieux, à déterminer la hauteur à laquelle les eaux peuvent être élevées, et à ordonner ce qu'il faut faire pour leur donner le cours le plus avantageux, non dans l'intérêt de quelques individualités, mais dans des vues d'un ordre général qui plane au dessus de tout intérêt privé.

Lorsque en exécution d'un réglement administratif, il s'opère un changement considérable dans l'état matériel du sol, et qu'on donne une nouvelle direction à l'écoulement des eaux, cette circonstance fait naître une nouvelle servitude imposée aux héritages à travers lesquels on dirige le passage du fluide, et elle opère aussi l'affranchissement du fonds qui en supportait le transit auparavant; mais, tout cela s'opérant pour une cause d'utilité générale, à laquelle doivent

céder tous les intérêts privés, les propriétaires des lieux ne seraient pas recevables à s'y opposer : seulement ceux dont le terrain serait occupé pour la nouvelle direction des eaux, et qui n'en ressentiraient pas eux-mêmes un avantage, pourraient exiger une indemnité.

Il serait possible aussi que, par la nouvelle direction donnée au cours d'eau, les propriétaires qui jouissaient précédemment du bénéfice de l'irrigation s'en trouvassent privés, ce qui présenterait la question de savoir s'ils auraient droit à une indemnité : question qui, suivant les principes établis dans le chapitre qui précède, devrait recevoir une solution négative, à moins que les plaignans ne fussent fondés en titre valable; et alors l'indemnité devrait être à la charge de ceux auxquels le changement apporterait quelques bénéfices.

Cela nous donne lieu de faire remarquer, en passant, la différence essentielle qui existe entre le caractère de l'action judiciaire et celui de l'action administrative. Les décisions de la justice ne peuvent jamais que reconnaître et consacrer des droits qui étaient préexistans, sans en produire de nouveaux; tandis qu'au contraire les réglemens administratifs peuvent, comme on

vient de le voir, supprimer des droits anciens, et en produire d'autres qui n'existaient pas auparavant.

Mais revenons à la série de nos lois sur la matière qui forme le sujet de ce chapitre.

1010. La première qui se présente dans leur ordre chronologique est celle du 5 janvier 1791, qui charge l'administration de pourvoir au dessèchement des marais, en faisant pratiquer sur le sol toutes les rigoles nécessaires à l'écoulement des eaux, afin d'assainir le pays et de doter l'agriculture par la dessiccation de terrains qui jusque là étaient improductifs.

Vient ensuite l'article 16, titre 2, de la loi du 6 octobre 1791, touchant la police rurale, qui statue amplement sur l'obligation de garantie imposée aux maîtres d'usines, à raison des dommages causés par les eaux sur les fonds voisins; et nous trouvons dans cet article un point spécialement signalé comme rentrant dans la compétence régulatrice de l'administration : c'est la disposition particulière qui veut que ce soit à l'administration départementale, aujourd'hui représentée par le préfet, à fixer la hauteur du déversoir des écluses: en quoi cet administrateur exerce un pouvoir réglementaire, puisqu'il règle bien réellement

la hauteur des eaux, et qu'il la règle dans l'intérêt général de la localité. Mais ici, comme dans ce qui précède, le réglement ne s'applique toujours qu'à l'état matériel du lieu, et toujours il n'est appliqué qu'à un intérêt général ou collectif.

Nous disons *à un intérêt général ou collectif,* attendu que tout réglement doit, comme la loi, avoir la qualité d'un *commune præceptum* (1); mais c'est là un principe sur l'application duquel nous reviendrons dans la suite.

1011. Suit la loi du 14 floréal an 11, qui renferme sur la matière que nous traitons ici trois dispositions remarquables.

Suivant la première, il doit être pourvu, par ordre de l'administration, au curage des canaux et rivières non navigables, conformément aux anciens réglemens; et, en cas que l'application des anciens réglemens éprouve des difficultés sérieuses, le gouvernement doit y pourvoir par un nouveau réglement d'administration publique rendu sur la proposition du préfet du département. Mais ce n'est toujours là qu'un réglement de localité, et qui ne s'applique qu'à

(1) L. 1, ff. *de legibus,* lib. 1, tit. 3.

quelques dispositions matérielles à faire sur le terrain.

D'après la seconde disposition, il doit être fait, sous la surveillance du préfet, un rôle par lui rendu exécutoire, portant la répartition des sommes nécessaires à l'exécution des travaux, et qui doivent être acquittées par les parties intéressées. Ici l'autorité administrative, agissant en vertu du principe qui lui réserve la direction de tous les impôts directs, statue, à la vérité, sur le réglement des intérêts particuliers des contribuables; mais là se borne son action.

Par la troisième disposition, c'est au conseil de préfecture que devraient être portées les réclamations en surtaux qui s'élèveraient au sujet de cette contribution locale, comme quand il s'agit des contributions générales : ce qui laisse toujours tous autres genres d'intérêts individuels en dehors de la compétence soit de l'administration active, soit même des conseils de préfecture.

1012. Enfin il n'est pas seulement pourvu à l'écoulement et à la direction des eaux par le curage des rivières ou la rectification de leur lit, conformément à ce qui est prescrit par les lois précitées; mais il est encore pourvu, par la loi du 16 septembre 1807, à l'établissement des digues destinées à prévenir

les inondations : sur quoi l'art. 33 de cette loi est conçu dans les termes suivans : « Lors-
» qu'il s'agira de construire des digues à la
» mer ou contre les fleuves, rivières et tor-
» rens navigables ou non navigables, la né-
» cessité en sera constatée par le gouverne-
» ment, et la dépense supportée par les pro-
» priétés protégées, dans la proportion de leur
» intérêt aux travaux, sauf les cas où le gou-
» vernement croirait utile et juste d'accor-
» der des secours sur les fonds publics. » A quoi l'article suivant ajoute : « Lorsqu'il y
» aura lieu de pourvoir aux dépenses d'en-
» tretien ou de réparation des mêmes tra-
» vaux, au curage des canaux qui sont en
» même temps de navigation et de dessè-
» chement, il sera fait des réglemens d'ad-
» ministration publique qui fixeront la part
» contributive du gouvernement et des pro-
» priétaires. Il en sera de même lorsqu'il
» s'agira de levées, de barrages, de pertuis,
» d'écluses, auxquels des propriétaires de
» moulins ou d'usines seraient intéressés. »
On voit encore par là, comme par toutes les dispositions précédentes, que le réglement administratif ne s'applique toujours immédiatement qu'à l'organisation ou à la disposition physique des lieux; qu'en le concevant et l'exécutant, l'administration n'a

toujours en vue qu'un intérêt général ou collectif, et qu'elle n'entend jamais disposer qu'au profit du public; que si son réglement atteint aussi les intérêts individuels de quelques particuliers, ce n'est que par voie de conséquence, et pour ceux seulement qui doivent contribuer à la dépense des travaux à faire, ou qui peuvent avoir des indemnités à réclamer à raison de l'occupation de leurs propriétés; mais toutes contestations individuelles de particulier à particulier, sur des droits de propriété ou de servitude et d'usage, restent complètement en dehors de la sphère du pouvoir administratif.

1013. Ainsi, et pour nous résumer, c'est à l'administration publique à ordonner le curage des rivières, l'élargissement ou la rectification de leur lit; à prescrire les constructions et réparations des digues nécessaires pour la retenue des eaux dans la direction la moins dommageable; c'est à elle qu'on doit s'adresser pour obtenir la permission de construire des usines, dont les plans devront être soumis à son approbation; comme c'est à elle à prescrire ou à approuver, pour l'établissement des moulins, la confection des canaux détachés par lesquels devrait s'opérer la prise d'eau dans la partie

supérieure de la rivière, pour servir au roulement de l'usine située plus bas.

Mais, une fois que l'administration a fait son réglement, sa tâche est finie, et ses pouvoirs sont consommés, à moins que l'expérience ne démontre qu'il y a eu erreur de sa part, et qu'il faut faire un autre statut, ou modifier le premier; auquel cas elle peut recommencer pour éviter les écueils qu'elle n'avait pas prévus, et que l'expérience est venue démontrer.

Quant aux difficultés qui peuvent s'élever entre les particuliers sur l'exécution du réglement, l'administration n'a point le droit d'en connaître, parce qu'elle n'est pas revêtue du caractère de magistrature judiciaire, et que le roi lui-même n'a aucun pouvoir de juger les contestations qui s'élèvent sur l'exécution des lois qu'il sanctionne et promulgue.

Mais comme le pouvoir sans la permission duquel on ne peut faire une chose est nécessairement investi du droit de la défendre, il n'y a pas de doute que l'administration ne puisse directement interdire une entreprise faite dans une rivière contre le vœu des lois ou des réglemens, et ordonner la démolition de ce qui aurait déja été exécuté, parce qu'en cela elle ne disposerait

toujours qu'en faveur du public, et qu'il faut bien qu'elle puisse elle-même se maintenir dans sa propre autorité; que si cependant il y avait une peine encourue par le fait de l'entreprise illégalement commencée ou consommée, le constructeur devrait être renvoyé devant les tribunaux pour y voir statuer sur ce chef (1).

Nous parlerons aussi de la compétence des tribunaux sur les questions de détail, touchant les cours d'eau; mais nous n'y viendrons que plus tard, et lorsque nous aurons, dans les chapitres qui vont suivre, donné plus de développemens à la connaissance des attributions administratives.

---

(1) Voy. à ce sujet le décret du 12 novembre 1811, bullet. t. 15, p. 489, 4.e série.

CHAPITRE XLVI.

DE LA MISE EN ÉTAT DE NAVIGATION, ET DE LA DÉCLARATION DE NAVIGABILITÉ DES RIVIÈRES.

1014. Ainsi qu'on l'a déja dit plusieurs fois dans cet ouvrage, c'est un point de droit public avéré en France, droit qui a été spécialement consacré par l'article 1.er du décret du 22 janvier 1808, et autres dispositions législatives ou réglementaires (1), que la puissance exécutive peut déclarer navigable ou flottable une rivière qui ne l'était pas, et en réunir par là et pour l'avenir tous les usages et accessoires au profit du domaine public, sauf l'indemnité due pour la privation du droit de pêche et pour la servitude du chemin de halage envers les propriétaires riverains; mais sans indemnité pour l'occupation du lit même de la rivière, dont le domaine public avait déja la nue propriété, ainsi qu'on l'a démontré au chapitre 42.

(1) Voy. au bullet. t. 8, p. 338, 4.e série; — l'art. 14 du décret du 12 novembre 1811, bullet. t. 15, p. 492, même série; — l'article 3 de la loi du 15 avril 1829, bullet. t. 10, p. 226, 8.e série.

Dans ce cas, toutes les îles qui étaient déja formées dans le sein de la rivière lors de l'acte de réunion doivent rester dans le domaine privé des propriétaires riverains auxquels ils étaient déja acquis par droit d'alluvion, attendu qu'il n'y a que la rivière, comme agent de navigation, dont le gouvernement vient s'emparer pour la consacrer entièrement aux usages publics, et que les atterrissemens déja formés sont une chose tout autre que le cours d'eau du fleuve.

Il résulte de là que, dans ces circonstances, si, pour rendre le cours d'eau navigable, il est nécessaire d'enlever quelques îles et atterrissemens, il y aura expropriation pour cause d'utilité publique, et qu'on devra en payer le prix à ceux qui en étaient en possession, attendu que l'acte du gouvernement qui s'empare de la rivière ne peut avoir d'effet rétroactif au préjudice des droits précédemment acquis à des particuliers.

1015. S'il s'élevait des difficultés sur la question de savoir si la propriété d'un atterrissement ou d'une île est réellement et légalement acquise au propriétaire riverain qui réclame une indemnité à raison de leur suppression, ce serait là une question qui

devrait être portée par-devant les tribunaux, et débattue entre le riverain et le préfet des lieux.

Mais, quant au fond, à quoi devrait-on s'attacher pour décider les débats de cette espèce?

Trois circonstances principales sont à considérer dans les causes de ce genre :

1.° Comme l'alluvion ne doit être que l'œuvre de la nature, s'il pouvait être reconnu que l'île ou l'atterrissement n'ont été formés que par l'effet des matières jetées ou des ouvrages pratiqués dans la rivière, l'usurpateur devrait être éconduit de sa demande en indemnité.

2.° En admettant qu'il n'y eût aucun reproche d'anticipation pratiquée dans la rivière, il faudrait encore vérifier si l'état de terre-ferme est déja suffisamment acquis au terrain d'alluvion; si l'on voit que ce terrain est déja suffisamment élevé ou assez habillé à sa superficie par la végétation, pour qu'on doive le considérer comme soustrait à l'empire des eaux.

3.° On devrait aussi et surtout s'attacher au fait du possessoire exercé de bonne foi, pour adjuger l'atterrissement aux propriétaires riverains, ou à ceux de ces propriétaires qui en auraient déja pris possession,

et qui demanderaient à y être maintenus, parce qu'ayant été une fois nantis par le fait de l'occupation permise par la loi, il ne manquerait plus rien à leur droit.

Mais s'il n'y avait encore eu aucune prise de possession effective du fonds faite de la part des riverains, leur demande devrait être repoussée, attendu que le lit de la rivière appartenant au domaine public, l'atterrissement, qui en est une partie naturelle et matérielle, doit aussi faire partie du même domaine, tant que la propriété n'en a pas été détachée par l'exercice du droit d'occupation qui permettait aux riverains de s'en emparer.

1016. En général toutes les contestations qui peuvent s'élever sur la délimitation du lit des rivières avec les propriétaires riverains, ou sur les anticipations qui seraient reprochées à ceux-ci, doivent être portées en justice ordinaire, comme ayant des droits de propriété foncière pour objet.

Il en serait de même dans le cas où la difficulté porterait sur la question de savoir si un cours d'eau doit être classé au rang des rivières proprement dites, ou s'il n'est qu'un simple ruisseau, attendu que les lits des ruisseaux restent dans le domaine de propriété des riverains, ou de ceux

dont ils traversent les héritages, tant que le gouvernement ne s'en est pas emparé, moyennant une indemnité, pour les faire servir à alimenter quelques canaux.

Mais si, tout en avouant la qualification de la rivière, un individu portait sa prétention jusqu'à vouloir s'en faire adjuger propriétairement le lit, il n'appartiendrait plus aux tribunaux de statuer sur une pareille demande, autrement que par fin de non-recevoir, puisqu'il est avéré que le lit de toutes les rivières n'appartient qu'au domaine public. Ce serait comme si le propriétaire d'un héritage adjacent à une grande route voulait se faire déclarer propriétaire de la route elle-même.

1017. Il peut aussi s'élever des contestations sur l'état même de la rivière, savoir si elle est, en tout ou en partie, navigable ou non, et si en conséquence les îles et atterrissemens qu'elle renferme appartiennent à l'état ou aux riverains.

Dans ce cas la question, qui porte sur l'état même de la rivière, est toujours préjudicielle, et il n'appartient qu'au pouvoir exécutif de la décider, c'est-à-dire au préfet, d'abord, et au ministre pour l'instruction, et au roi, en son conseil d'état, pour la décision, attendu que la question, en tant

qu'elle a pour objet la qualification ou la classification de la rivière, n'est que purement administrative, et n'est pas même dévolue à la juridiction contentieuse de l'administration publique : en sorte que c'est au préfet, d'abord, et non au conseil de préfecture, que les débats doivent être portés (1).

C'est ainsi qu'aux termes de l'article 3 de la loi du 15 avril 1829, sur la pêche fluviale, c'est au roi à déterminer, par des ordonnances rendues d'après enquête *de commodo et incommodo*, quelles sont les parties des fleuves et rivières qui appartiennent au domaine public, et où la pêche doit en conséquence être exercée au profit de l'état (2).

1018. Mais, quant au fond, à quoi l'administration doit-elle s'attacher pour statuer sur cette question préjudicielle ?

Il y a, pour fixer ce classement de rivières, deux moyens qui peuvent être aussi démonstratifs l'un que l'autre : le titre quand il est reproduit, et la possession d'état quand elle est constante.

Le titre consiste dans tout décret ou toute

---

(1) Voy. à ce sujet l'arrêt du conseil du 27 décembre 1820, dans le recueil de Sirey, t. 5, p. 508.

(2) Voy. au bullet. t. 10, p. 225, 8.e série.

ordonnance émanée du gouvernement, qui aura déclaré la rivière navigable ou flottable à partir de tel ou tel point, ou qui aura prescrit des mesures pour en assurer la viabilité publique. A vue de tout acte de cette nature, il ne peut rester aucun doute sur la qualité de la rivière, puisqu'elle peut toujours être déclarée navigable ou flottable par l'administration publique, lorsqu'elle le juge convenable au bien du commerce.

1019. S'il n'y a pas de titre, ou si le titre n'est pas reproduit, mais que l'usage ou la possession d'état soient constans, la rivière doit encore être qualifiée navigable ou flottable.

Et qu'on ne s'offusque pas de ce que nous parlons de possession d'état à l'égard d'une rivière, qui n'est par elle-même susceptible de rien posséder : car c'est ici le public qui est possesseur et jouissant de la rivière comme navigable ou flottable ; en sorte que, du moment que cette possession est constante, elle doit être maintenue, et la rivière doit elle-même être considérée comme appartenant entièrement au domaine public.

Loin qu'on doive écarter le moyen de la possession, c'est qu'au contraire elle fut toujours le premier guide en cette matière, attendu que la navigation a été pratiquée

avant qu'il y eût des lois pour en régler l'exercice. Aussi l'art. 41 du titre 27 de l'ordonnance de 1669, qui ne comprend dans le domaine de la couronne que les fleuves et rivières *portant bateaux de leur fond, sans artifice ni ouvrages de mains*, ne se rapporte qu'à la possession, et ne suppose nullement qu'il y ait eu précédemment un acte du gouvernement portant déclaration ou établissement de la navigabilité.

1020. En admettant que, par suite d'une contestation de cette nature, la rivière soit, depuis un certain endroit, déclarée navigable ou flottable, la décision du pouvoir administratif aura immédiatement pour effet d'interdire aux riverains, pour l'avenir et dans la partie déclarée navigable, toute prise d'eau pour irrigation, l'exercice de la pêche, ainsi que la faculté de construire aucun ouvrage avancé dans le fleuve qui pourrait en gêner la viabilité, et de pratiquer quoi que ce soit sur ses bords au préjudice des chemins de halage.

A l'égard des prises d'eau pour irrigation des fonds riverains, qui pourraient être faites dans la partie du cours fluvial qui est supérieure au point depuis lequel la navigation est établie, l'on doit dire qu'elles restent encore permises, conformément aux

règles du droit commun : car s'il en était autrement, les prises d'eau pour irrigation seraient interdites, même dans la plupart des simples ruisseaux, puisqu'il n'y en a que quelques-uns qui ne portent pas, plus tôt ou plus tard, leurs eaux dans les grandes rivières où s'exerce la navigation.

Mais, d'autre part, il ne faut pas perdre de vue ce que nous avons déja dit ailleurs, qu'une rivière ne devient navigable dans sa partie basse que par le cours des eaux qu'elle reçoit de la région supérieure : en conséquence de quoi l'administration peut toujours, si les besoins du service public l'exigent, défendre les prises d'eau de cette nature.

1021. En ce qui touche aux îles ou atterrissemens qui auraient été précédemment formés dans la rivière, et dont les propriétaires riverains se trouveraient déja en possession, ces propriétaires ne pourraient en être légalement dépossédés en vertu d'une décision administrative, parce que, comme on l'a déja dit, ce serait là une question de propriété qui rentre essentiellement dans la compétence des tribunaux ordinaires; et quant au fond, la possession trentenaire serait certainement suffisante pour les rendre, dans tous les cas, propriétaires incommu-

tables, puisque les immeubles de cette nature sont prescriptibles.

Que si la possession dont il s'agit n'avait pas trente ans de durée, il faudrait faire une distinction entre le cas où le décret de l'administration publique attribuerait, pour la première fois, la qualité de navigable ou de flottable à une rivière qui ne l'était pas, et celui où il serait déclaratif de l'état antérieur de cette rivière.

Dans le premier cas, c'est-à-dire s'il s'agissait de l'application d'une décision administrative qui aurait nouvellement incorporé dans le domaine public une rivière qui n'était ni navigable ni flottable auparavant, il est incontestable que les propriétaires riverains devraient conserver la propriété légalement acquise des îles et atterrissemens, sans prendre égard à la question de savoir s'ils en avaient pris possession depuis plus ou moins long-temps, attendu qu'un décret qui est introductif d'un droit nouveau ne doit jamais avoir d'effet rétroactif.

Mais dans le second cas, c'est-à-dire si la décision administrative ne contenait que la déclaration de l'état antérieur de la rivière, il faudrait une possession trentenaire pour assurer la propriété des îles et atterrissemens intérieurs de la rivière entre les mains

des possesseurs, parce qu'un pareil jugement étant motivé sur une cause ancienne, ou sur un droit public préexistant, on devrait naturellement en rattacher les effets au principe sur lequel il aurait été rendu.

De ce que c'est au pouvoir administratif à déclarer navigable une rivière qui ne l'était pas, et à reconnaître depuis quel point, en descendant le cours d'eau, elle doit être considérée comme navigable, il faut tirer cette conséquence, que c'est à ce même pouvoir, et d'abord par l'organe du préfet, à vérifier l'existence des anciens ou à tracer les nouveaux chemins de halage voulus par les lois, pour l'exercice de la navigation; à reconnaître leur utilité, et à ordonner toutes les mesures nécessaires pour les mettre et entretenir en bon état (1).

---

(1) Voy. à ce sujet la décision du conseil d'état du 26 août 1818, dans SIREY, t. 4, p. 427.

CHAPITRE XLVII.

DU CURAGE DES RIVIÈRES NON NAVIGABLES, ET DES RÉPARATIONS DES DIGUES NÉCESSAIRES POUR EN RETENIR LES EAUX DANS LEUR LIT.

1022. Le curage des petites rivières est une des grandes mesures de la police de prévoyance de l'administration publique.

Cette mesure, qui s'exécute toujours dans un intérêt collectif, peut être nécessitée, soit pour satisfaire à des besoins sanitaires, en procurant le libre écoulement des eaux dont la stagnation produit des marais infects dans la contrée; soit pour favoriser les produits de l'agriculture, en débarrassant les fonds riverains des inondations dont ils sont atteints.

Comme mesure de police réglementaire, le curage des rivières est en tout subordonné aux ordres de l'administration.

Il faut, 1.° qu'il soit ordonné par elle, parce qu'il comporte une imposition de charges sur ceux qui doivent en supporter les frais; que les particuliers, souvent très-nombreux, qui auront à payer ces frais en proportion des avantages que l'opération

doit leur procurer, ne s'accorderaient jamais pour l'exécuter amiablement, et qu'en conséquence l'intervention de l'autorité est nécessaire pour imposer silence aux récalcitrans.

Il faut 2.° que l'opération soit dirigée par les ingénieurs des ponts et chaussées, qui sont, en cette matière, les organes de l'administration publique. Leur coopération et leur surveillance sont ici nécessaires, soit parce que les travaux du curage s'exécutent sur un sol public, soit parce qu'il faut donner à ces travaux la meilleure direction possible pour procurer l'écoulement des eaux le plus favorable.

Il faut 3.° faire composer, arrêter ensuite et rendre exécutoire un rôle des dépenses à supporter par les parties intéressées; et c'est encore là une chose qui rentre dans les attributions de la compétence administrative.

1023. Une remarque importante qui peut trouver ici sa place, c'est que le fond de toutes les rivières étant un sol du domaine public, et la direction des eaux étant essentiellement subordonnée au pouvoir administratif, nul ne peut avoir le droit de pratiquer des fouilles de sable ou autres matériaux, même dans les petites rivières,

sans la permission de l'administration, parce que nul ne peut licitement s'emparer de ce qui ne lui appartient pas, et que d'ailleurs toute fouille pratiquée dans une rivière et exécutée en dehors des réglemens à suivre pour favoriser le libre écoulement des eaux peut opérer une perturbation plus ou moins funeste, mais toujours dangereuse, dans le cours de la rivière.

Ce n'est d'ailleurs là qu'une conséquence immédiate de ce que tout ce qui concerne le curement du lit des rivières est exclusivement dans la dépendance du pouvoir administratif.

Mais arrivons aux textes positifs des lois qui gouvernent la matière de ce chapitre.

1024. Tout ce qui touche au curage et à l'établissement ou entretien des digues des petites rivières est réglé par la loi du 14 floréal an 11 (1), dont nous allons rapporter ici le texte, avec quelques annotations.

ARTICLE 1.er.

« Il sera pourvu au curage des canaux et » rivières non navigables, et à l'entretien » des digues et ouvrages d'art qui y corres- » pondent, de la manière prescrite par les

(1) Voy. au bullet. t. 8, p. 287, 3.e série.

» anciens réglemens, ou d'après les usages » locaux. »

Il sera pourvu : ces termes impératifs nous démontrent patemment que les opérations de cette nature ne doivent pas avoir lieu seulement en conséquence de la volonté ou de l'accord des parties intéressées, mais qu'elles doivent être ordonnées par l'administration publique, même malgré les propriétaires riverains, dès que le bien général de la localité l'exige.

S'il en était autrement, et si les travaux de cette nature ne pouvaient être exécutés que d'après le consentement de ces propriétaires, il suffirait de la récalcitrance de quelques-uns pour paralyser une mesure de bien public : ce qui ne peut être admissible.

Ainsi, comme tous les citoyens sont placés sous la protection de l'administration publique, et comme chacun d'eux a le droit de réclamer les effets de cette protection, il suffit que les propriétaires, ou quelques-uns des propriétaires voisins de la rivière, ressentent un préjudice réel du gonflement des eaux, soit par rapport à l'inondation de leurs héritages, soit, à plus forte raison, par rapport à l'humidité ressentie dans leurs habitations, pour qu'ils doivent être écoutés lorsqu'ils viennent invoquer l'action

de l'autorité administrative, et que le dommage dont ils se plaignent a pour cause le défaut de curement de la rivière.

1025. *Des canaux et rivières.* La mesure s'applique aux canaux construits à main d'homme, soit pour cause d'irrigation générale des fonds (1), soit pour cause d'assainissement d'une contrée, parce qu'il y a aussi, dans ce cas, un intérêt général de localité; mais s'il ne s'agissait que d'un canal de dérivation simplement construit pour le service de quelques fonds particuliers, ce ne serait là que l'objet d'un droit privé dont l'administration n'aurait point à s'occuper, à moins qu'il ne s'élevât quelques questions de salubrité pour le pays, en tant qu'il serait sanitairement utile de donner de l'écoulement à des eaux stagnantes et marécageuses.

1026. *Non navigables.* On voit, par ces expressions, que même les rivières flottables avec trains et radeaux sont comprises dans la mesure qui est ici décrétée, puisqu'il n'y a que les rivières navigables qui en soient exceptées : sur quoi il faut se rappeler ce qui a été dit dans la section 2 du chapitre 37, qu'il serait inutile de répéter ici.

---

(1) Voy. l'article 2 de la loi du 23 pluviôse an 12, bull. t. 9, p. 359, 3.e série.

1027. *Et à l'entretien des digues et ouvrages d'art qui y correspondent,* c'est-à-dire des digues et ouvrages construits aux bords des rivières et canaux pour en régulariser le cours, et pour mettre obstacle à ce que la divagation ou l'évasion des eaux ne porte ses ravages dans la contrée.

Et quoique ce texte ne s'énonce explicitement que sur *l'entretien* de ces digues et ouvrages, il faut tenir pour constant que la *construction* en peut de même être ordonnée par l'administration là où il n'y en a pas encore, et où le bien des localités en exige l'établissement. C'est là, en effet, ce qu'on trouve formellement exprimé par l'article 33 de la loi du 16 septembre 1807 (1), portant que « lorsqu'il s'agira de *construire* des » digues à la mer ou contre les fleuves, ri- » vières et torrens navigables ou non navi- » gables, la nécessité en sera constatée par » le gouvernement, et la dépense supportée » par les propriétés protégées, dans la pro- » portion de leur intérêt aux travaux; sauf » les cas où le gouvernement croirait utile » et juste d'accorder des secours sur les » fonds publics. » L'administration peut donc ordonner la construction, comme elle

(1) Voy. au bullet. t. 7, p. 135, 4.e série.

peut ordonner les réparations de ces sortes de travaux.

Il y a cependant entre les deux cas cette différence que, quand il s'agit de la construction ou reconstruction totale, dont la dépense doit être toujours ou le plus souvent très-considérable, la loi dont on vient de rapporter le texte invite le gouvernement à y concourir; tandis que quand il ne s'agit que de réparations d'entretien, la loi du 14 floréal an 11 veut que les frais en soient totalement supportés par les propriétaires riverains auxquels les travaux sont utiles.

1028. *De la manière prescrite par les anciens réglemens.* Ce n'est donc que la *manière* de répartir la charge des travaux, ou de les exécuter par corvées ou autrement, qui est soumise aux anciens réglemens, et non pas l'obligation de les entreprendre : en sorte que, quelle que soit la disposition de ces réglemens, et lors même qu'ils ne contiendraient rien d'impératif sur l'exécution de ces travaux, l'administration publique pourrait toujours les ordonner, parce qu'elle ne peut cesser d'être la maîtresse de prescrire une mesure exigée pour le bien général, soit de l'état, soit d'une localité seulement.

Les anciens réglemens dont il est ici question peuvent se trouver, soit dans quel-

ques arrêts du conseil d'état de nos rois, soit dans des arrêts réglementaires qui auraient été rendus par les anciens parlemens pour l'étendue de leur ressort, soit enfin dans la disposition écrite des coutumes de provinces.

1029. *Ou d'après les usages locaux.* Les usages locaux, comme nés des besoins des citoyens et cimentés par leurs habitudes, doivent être respectés comme la loi elle-même dans les matières où le législateur n'a pas voulu statuer différemment : *Diuturna consuetudo pro jure et lege in his quæ non ex scripto descendunt observari solet* (1). Ils méritent d'autant plus d'égards, qu'introduits par le consentement des habitans, ils sont une loi de convention tacite pour eux : *Sed et ea quæ longâ consuetudine comprobata sunt, ac per annos plurimos observata, velut tacita civium conventio, non minùs quàm ea quæ scripta sunt jura, servantur* (2).

Mais si l'ancien usage n'était pas constant et reconnu comme quand on le trouve retracé dans le texte des anciennes coutumes; si son existence était contestée, ce serait là une question préjudicielle à ré-

(1) L. 33, ff. *de legibus*, lib. 1, tit. 3.

(2) L. 35, ff. *eodem.*

soudre par l'administration active, avant d'en venir au rôle de répartition des frais de curage; et si, malgré la dénégation de l'ancien úsage, inficié par les uns et soutenu par les autres, l'administration parvenait à se convaincre de la réalité de son existence, elle devrait en ordonner l'exécution; et, dans le cas contraire, elle serait obligée d'y suppléer par un réglement émané d'elle.

1030. Nous terminerons nos annotations sur ce premier article par une observation qui nous paraît digne de remarque : c'est que, l'administration ne devant être saisie que comme autorité réglementaire des opérations de cette nature, s'il ne s'agissait que d'un fait particulier d'obstruction subitement arrivée sur un point de la rivière par un éboulement de terres, le débordement d'un ravin ou autre cause accidentelle, le propriétaire qui serait, par suite de cet évènement, exposé à voir ses héritages inondés, ne serait point obligé de recourir à l'administration pour en obtenir le permis d'enlever la cause du sinistre par lui redouté; et que, si le propriétaire du fonds sur lequel l'éboulement aurait eu lieu voulait, pour conserver un principe d'alluvion ou pour tout autre motif, s'opposer à ce qu'on y

touchât, l'action en rétablissement du lit de la rivière dans son état naturel et primitif, n'étant qu'une cause individuellement agitée entre les contendans, rentrerait dans les attributions de la justice ordinaire, qui devrait permettre au propriétaire du fonds supérieur de faire enlever la cause du dommage par lui raisonnablement redouté: *Dicit igitur Labeo aquæ pluviæ arcendæ cum inferiore agi posse, ut aut ipse purgaret, aut te pateretur in pristinum statum eam redigere* (1). L'action, en ce cas, serait encore toute judiciaire, par la raison qu'elle serait tout individuelle, et qu'il n'y aurait aucune répartition de dépenses à mettre à la charge de ceux qui n'auraient point figuré en qualité de cause.

ARTICLE 2.

1031. « Lorsque l'application des réglemens » ou l'exécution du mode consacré par l'u- » sage éprouvera des difficultés, ou lorsque » des changemens survenus exigeront des » dispositions nouvelles, il y sera pourvu » par le gouvernement dans un réglement » d'administration publique rendu sur la » proposition du préfet du département, de

(1) L. 2, § 1, ff. *de aquâ et aquæ*, lib. 39, tit. 3.

» manière que la quotité de la contribution
» de chaque imposé sera toujours relative
» au degré d'intérêt qu'il aura aux travaux
» qui devront s'effectuer. »

Lorsque l'application des anciens réglemens, etc..... C'est toujours à l'administration publique à modifier les anciens réglemens quand les difficultés d'exécution le demandent, puisque ici tout est réglementaire dans l'intérêt général des localités.

Ou lorsque des changemens survenus exigeront des dispositions nouvelles : comme, par exemple, lorsque depuis la promulgation des anciens réglemens il a été construit sur la rivière des usines qui n'y étaient pas alors, et dont les barrages ou écluses ont depuis contribué à arrêter les gravois, qui, par leur accumulation, ont nécessité le curage de la rivière.

Il y sera pourvu par le gouvernement dans un réglement d'administration publique, rendu sur la proposition du préfet du département. Tant que les anciens réglemens existent, on doit les exécuter; mais si les dispositions paraissent n'en être pas équitables; si elles paraissent avoir été conçues par faveur, pour ménager l'intérêt de quelques parties puissantes, au préjudice des autres; ou s'il paraît que c'est par erreur qu'on est parti

d'une fausse base pour les établir, et surtout s'il s'est opéré quelques changemens dans les localités, les parties intéressées peuvent toujours se pourvoir par-devant l'administration pour faire modifier ou réformer les anciennes règles (1).

1032. *De manière que la quotité de la contribution de chaque imposé soit toujours relative au degré d'intérêt qu'il aura aux travaux qui devront s'effectuer.* Pour entendre justement cette proportion d'intérêt, il ne faut pas perdre de vue l'observation que nous avons déja faite (2) en traitant du curage des rivières navigables : c'est que, quand il existe sur une rivière quelconque un moulin ou autre usine dont on est obligé de curer la baie ou la partie supérieure du cours d'eau, les frais de ce curage doivent être supportés principalement par le propriétaire de l'usine, à partir du point où les eaux du fond commencent à être stagnantes et cessent d'entraîner les gravois qui s'amassent au dessus de l'écluse.

Cette obligation particulière est fondée sur deux raisons : l'une, que c'est aussi pour

---

(1) Voy. l'arrêt du conseil d'état du 9 avril 1817, dans Sirey, t. 3, p. 546.

(2) Voy. sous le n.° 764.

l'avantage de l'usine que le curage s'opère; l'autre, que c'est par suite de la construction de l'écluse que la rivière s'est exhaussée; et qu'il est de principe que *c'est à celui dont les travaux ont produit un obstacle, à le faire disparaître* (1): il faut donc, pour être juste, attribuer au propriétaire de l'usine, sur la contribution qui est à répartir, un contingent déterminé par la raison composée et de l'utilité qu'il devra ressentir du curage, et des dommages dont son écluse est devenue la cause, pour avoir amené la nécessité de curer le lit de la rivière: *Qui occasionem præstat, damnum fecisse videtur* (2).

Il serait possible même qu'on dût lui faire entièrement supporter les frais de l'opération dans cette partie, et la justice l'exigerait ainsi chaque fois qu'il serait reconnu que l'exhaussement du lit de la rivière ne doit point avoir eu d'autre cause que la résistance produite par l'écluse de l'usine (3).

ARTICLE 3.

1033. « Les rôles de répartition des sommes

---

(1) Voy. dans MACAREL, t. 6, p. 547.

(2) L. 30, § 3, ff. *ad legem aquiliam*, lib. 9, tit. 2.

(3) Voy. à cet égard la loi 4, § 14 in fine, ff. *de vi bonorum raptor.*, lib. 47, tit. 8; — et l'art. 10 du décret du 12 novembre 1811, bullet. t. 15, p. 489, 4.e série.

» nécessaires au paiement des travaux » d'entretien, réparation et reconstruction » seront dressés sous la surveillance du » préfet, rendus exécutoires par lui, et le » recouvrement s'en opèrera de la même » manière que celui des contributions pu- » bliques. »

Tout ce qui constitue la répartition de dépenses ou de frais publics est par là même réglementaire, puisque répartir une dépense c'est la régler entre ceux qui doivent la supporter : c'est donc à l'administration active à en faire ou à en faire faire les rôles par des commissaires-répartiteurs qu'elle nomme à cet effet.

Quoiqu'il ne s'agisse ici que de la répartition d'une dépense qui n'est qu'à la charge des habitans, néanmoins, comme elle porte sur des intérêts collectifs qui sont à régler, et comme, d'autre part, elle est ordonnée ou imposée par l'autorité supérieure, les auteurs de la présente loi ont voulu que la mesure fût exécutée d'après les principes généraux établis par les lois de 1790, qui ont attribué à l'administration active la confection des rôles de toutes les contributions directes.

C'est par application de ces principes que l'article 34 de la loi du 16 septembre 1807,

déja citée, veut que, quand les travaux de cette nature intéressent l'état, les portions contributives de la dépense du gouvernement et des propriétaires soient déterminées par un réglement d'administration publique.

ARTICLE 4.

1034. « Toutes les contestations relatives au » recouvrement de ces rôles, aux réclama- » tions des individus imposés, et à la con- » fection des travaux, seront portées devant » le conseil de préfecture, sauf recours au » gouvernement, qui décidera en conseil » d'état. »

Quoique ici tout soit placé dans le ressort de l'administration en général, l'on y trouve néanmoins le concours de deux pouvoirs spéciaux qu'il faut bien se garder de confondre: l'administration active y remplit la fonction de régulateur, puisque ses réglemens doivent être exécutés comme des lois; et le pouvoir dont les conseils de préfecture sont revêtus en premier ressort forme l'autorité judiciaire en cette matière : or le législateur ne doit jamais être juge sur l'application de ses lois, comme le juge ne peut jamais faire la loi lui-même; et de là il résulte que les fonctions de l'un et l'autre de ces pouvoirs, quoique touchant à la même

matière, s'exercent néanmoins sous des rapports totalement différens.

1035. Ainsi, quand le rôle de la contribution, qui en est le réglement, a été une fois arrêté par l'administration active, c'est au pouvoir judiciaire administratif à statuer sur *toutes les contestations relatives au recouvrement de ce rôle*, comme, par exemple, sur les paiemens qui sont à faire aux ouvriers employés dans les travaux du curage; sur les mandats qu'on doit leur délivrer pour toucher leur salaire des mains du percepteur chargé du recouvrement du rôle, et sur la manière dont celui-ci doit acquitter ces mandats.

Le même pouvoir judiciaire statue aussi sur *les réclamations des individus imposés*, c'est-à-dire sur les dégrèvemens qui pourraient être demandés de la part de ceux qui prétendraient que leurs fonds sont, par comparaison avec d'autres, trop imposés, pris égard au plus faible degré d'utilité qu'ils ressentent de l'opération du curage de la rivière.

1036. Mais si la prétention d'un réclamant ne se bornait pas là; s'il soutenait que son fonds n'aurait pas dû être compris au rôle de répartition de la dépense qui est à faire;

s'il soutenait que son fonds doit être retiré du rôle dans lequel l'administration active a voulu le comprendre; que, par exemple, la dépense ne doit point atteindre sa bourse, par la raison que son héritage est situé dans une région qui se trouve hors de toute atteinte des dommages possibles résultant, pour d'autres fonds, du débordement de la rivière, la question, sous ce point de vue, ne serait-elle pas placée hors de la compétence du conseil de préfecture, par la raison qu'il s'agirait plutôt de corriger et refaire en quelque sorte le rôle de la contribution, que de statuer sur son application?

Dans ce cas-là même nous croyons que le conseil de préfecture ne cesserait pas d'être compétent pour faire effacer du rôle la cotisation des héritages qu'il jugerait ne devoir pas y être compris, d'après les instructions qu'il aurait acquises touchant leur situation. La raison de cette décision, c'est que la mission de ce conseil l'investit généralement et sans restriction du droit de corriger les erreurs qu'il aperçoit sur les rôles de contributions publiques. C'est ainsi qu'aux termes de l'article 3 de la loi du 28 pluviôse an 8, le conseil de préfecture doit prononcer sur les demandes de particuliers tendant à obtenir *décharge*, comme sur celles

qui tendent à obtenir seulement la réduction de leurs cotes de contributions (1).

Le conseil de préfecture pourra donc ordonner que la contribution imposée sur le fonds qui aura été reconnu n'en être pas passible sera répartie au marc le franc sur les autres.

1037. Enfin les conseils de préfecture sont chargés de statuer sur les difficultés relatives *à la confection des travaux*, c'est-à-dire qu'ils sont revêtus de l'autorité nécessaire pour condamner les ouvriers ou entrepreneurs qui auraient mal ou insuffisamment exécuté l'entreprise aux dommages et intérêts compétens, ou au supplément de travaux nécessaire pour que l'ouvrage soit raisonnablement porté à sa perfection.

1038. La loi du 14 floréal an 11, dont nous venons de commenter les articles, ne porte aucune disposition spéciale sur la question de savoir où et comment doivent être déposés les déblais provenant du curage : ce qui peut faire naître encore plusieurs difficultés que nous ne devons pas omettre d'examiner.

Et d'abord on pourrait penser qu'en général, et par analogie de ce qui se pratique

(1) Voy. sous le n.° 123.

lors du curage des fossés des grandes routes, les déblais dont il s'agit doivent être rejetés sur les fonds riverains, parce que c'est, en ce cas-ci comme dans l'autre, une conséquence de la servitude qui pèse sur ces fonds : *Si prope tuum fundum jus est mihi aquam rivo ducere, tacita hæc jura sequuntur : ut reficere mihi rivum liceat, ut adire, quà proximè possim ad reficiendum eum, ego, fabrique mei; item ut spatium relinquat mihi dominus fundi, quò, dextrâ et sinistrâ, ad rivum adeam, et quò terram, limum, lapidem, arenam, calcem jacere possim* (1).

Cependant l'un de ces cas ne peut être assimilé à l'autre sous le rapport de l'importance de leur objet, attendu que les déblais qui doivent ressortir du curement d'une rivière forment une masse tout autrement importante que ceux qu'on peut extraire du petit fossé d'une route, ou d'un ruisseau. On est donc forcé d'admettre ici des tempéramens qu'on ne pourrait proposer à l'égard du fossé de la route; et, pour en trouver l'application, il faut remonter au principe qui préside à ce genre d'opération.

1039. Le curage des petites rivières n'est opéré que dans l'intérêt de la masse de tous les

(1) L. 11, ff. *communia prædiorum*, lib. 8, tit. 4.

propriétaires de la contrée auxquels il doit être utile. C'est dans cette vue qu'il est ordonné par l'administration; et c'est l'administration qui en règle elle-même l'exécution de manière que les frais en soient supportés par tous, et dans la proportion de l'utilité qu'ils en doivent ressentir. Voilà le principe, voyons-en les conséquences.

Les propriétaires voisins sont associés à toute l'opération du curage, et doivent en supporter la charge dans la proportion du bénéfice qu'ils en attendent : donc ils doivent supporter, dans la même proportion, la charge de l'indemnité qui pourra être due à certains d'entre eux à raison des pertes et dommages qu'ils auront à ressentir par le dépôt des déblais amassés sur leurs héritages, attendu que tout cela rentre dans les frais d'une exécution qui pèse sur tous.

C'est à l'administration active à régler la disposition matérielle des lieux, parce que c'est là l'objet auquel s'applique son statut local : c'est donc à ce même pouvoir à désigner, suivant les circonstances, les endroits où les déblais du curage devront être rejetés, soit pour les faire placer dans les lieux où ils seront le moins dommageables possible, soit pour que les frais de curage ne soient pas trop augmentés par un transport de ces

matières à une distance trop éloignée. Et en cas que les parties intéressées soient en discordance sur ce choix des lieux de dépôt et de transport de déblais, c'est encore à l'administration à statuer sur leurs débats : car, puisqu'elle a le droit de régler elle-même ce choix, il faut bien qu'elle ait aussi celui d'imposer silence à ceux qui voudraient y former opposition.

1040. Ainsi celui sur le fonds duquel il est définitivement arrêté qu'on mettra les déblais du curage ne peut plus s'y opposer, soit que la décision émane seulement du préfet, sans qu'on ait formé recours au ministre ou au conseil d'état, soit que ce recours ait été formé sans succès. Mais ce propriétaire, ne pouvant être forcé de souffrir en pure perte pour lui-même, et seulement pour l'avantage des autres, la dégradation faite à la superficie de son héritage par le dépôt de gravois stériles, aura incontestablement droit à une indemnité, laquelle devra être administrativement fixée par expertise réglée en conseil de préfecture, comme pour toute compensation de dommages ayant pour cause un intérêt public, sans néanmoins qu'il y eût expropriation du fonds.

Ce sont les propriétaires voisins qui, comme associés aux frais du curage, devront

aussi supporter en masse l'indemnité dont il s'agit soit après en avoir fixé de gré à gré le montant avec le propriétaire du fonds, soit après l'avoir fait déterminer, comme il vient d'être dit, en procédant contradictoirement avec lui, par le moyen d'un syndic choisi de leur part pour les représenter.

1041. Mais une fois que la somme de cette indemnité aura été déterminée, c'est au préfet qu'il faudra recourir pour en faire dresser le rôle de répartition entre tous les intéressés à la dépense, puisque c'est cet administrateur qui est chargé de faire répartir les dépenses générales du curage sur tous les propriétaires voisins qui doivent ressentir quelque avantage de cette opération.

Les frais de curage dont il vient d'être parlé peuvent être considérés comme des charges civiles imposées sur le voisinage des petites rivières, puisque c'est la loi civile qui les détermine et en ordonne l'exécution.

1042. Mais le voisinage des rivières comporte aussi des charges naturelles qui sont encore plus lourdes à supporter que longues à raconter.

Ces charges naturelles que les propriétaires voisins des rivières ont à subir, et souvent de la manière la plus redoutable, consistent non-seulement dans les affouille-

mens que le courant de la rivière cause contre leur terrain et l'enlèvement de la superficie de leur héritage, que les eaux entraînent pour se créer, dans leur vagabondage effréné, un lit de débauche et de désastre pour la contrée; mais elles consistent aussi dans les inondations produites en diverses saisons par la crue des eaux, et surtout dans les affreux dégâts qui arrivent trop souvent lors de la débâcle des glaces, qui a lieu à la fin des gros hivers.

1043. Le curage d'une rivière, dont le vagabondage des eaux altère sans cesse et déplace le lit, peut entraîner l'importante question de savoir quelle direction l'on devra donner au fossé qui est à faire pour mieux fixer le cours d'eau à l'avenir, ou quel est entre plusieurs celui des lits qu'on devra choisir pour le creuser de préférence.

Sur quoi il faut observer qu'en ce cas c'est à l'administration seule qu'appartient le droit de prescrire toutes les opérations de nivellement nécessaires pour arriver au but qu'elle se propose, et à déterminer aussi la direction du fossé de curage, parce que tout cela rentre exclusivement dans sa compétence; mais si, en suivant le plan d'opération qu'elle aura adopté, il s'élève des contestations de la part des riverains qui se

croiraient lésés dans leur possession, elles seront autant de questions de propriété qui devront être renvoyées devant les tribunaux, non pas pour les immiscer dans l'exécution du curage, mais pour déclarer le droit de propriété des contendans, et statuer, par voie de conséquence, sur le choix de ceux auxquels il pourrait être dû quelque indemnité.

CHAPITRE XLVIII.

DE L'ÉLARGISSEMENT ET DE LA RECTIFICATION DU LIT DES PETITES RIVIÈRES.

1044. Les mêmes motifs d'utilité communale qui peuvent nécessiter le curement d'une rivière pour mettre obstacle à ce que les eaux trop élevées ne se répandent dans la contrée, peuvent exiger aussi l'enlèvement des îles qui en obstruent le cours et l'élargissement de son lit dans les endroits où le défaut d'espace laissé au passage du fluide le fait regonfler, et occasione de même l'inondation du pays.

Quoique la loi du 14 floréal an 11 ne s'occupe pas explicitement de cette double cause de sinistres publics, on doit néanmoins y

parer par tous les moyens qu'elle indique, et en faire ici l'entière application, parce qu'il importe peu qu'il s'agisse de pourvoir à l'écoulement des eaux en creusant ou en élargissant leur lit, du moment qu'il y a nécessité de faire l'un ou l'autre, et que l'élargissement se trouve le plus convenable à la localité, qu'il peut même être facilement praticable là où le lit, pavé de roches, ne pourrait pas être approfondi.

L'administration publique peut donc incontestablement ordonner l'enlèvement des îles nuisibles au libre cours des eaux et l'élargissement du lit d'une petite rivière, partout où l'utilité locale paraît exiger cette mesure; et telle est la jurisprudence du conseil d'état (1).

Dans ce cas l'on doit suivre les règles tracées par la loi de floréal an 11, telles qu'on vient de les expliquer.

1045. Mais cette hypothèse présente la question particulière de savoir si et comment l'on doit pourvoir à l'indemnité des propriétaires sur les héritages desquels on recule le lit de la rivière pour évaser le cours des

(1) Voy., par analogie, l'art. 2 du décret du 29 mai 1808, bullet. t. 8, p. 339, 4.e série.

eaux, ou auxquels on enlève les îles qui leur étaient légalement acquises.

En principe général, il est incontestable que le droit d'indemnité doit avoir lieu en cette circonstance, parce que nul ne peut être tenu de sacrifier sa propriété pour le salut de celle des autres, et que c'est ainsi qu'on le pratique dans les périls de mer (1); mais pour l'application de ce principe, il est nécessaire de distinguer plusieurs hypothèses différentes où l'on peut se trouver.

1046. S'il est reconnu que le terrain pris sur le fonds riverain forma de tout temps le bord naturel et extérieur de la rivière, et que l'île qu'on doit enlever est de même une propriété déja ancienne, nul doute que l'indemnité n'en soit due au propriétaire.

1047. Si le bord contre lequel il faut élargir la rivière, ou l'île qu'il faut enlever, ne sont que des terrains d'alluvion nouvellement créés par l'œuvre de la nature seule, et s'ils sont déja suffisamment consolidés et élevés au dessus du niveau des eaux, le propriétaire qui en a pris possession, et qui est forcé à les relâcher, doit encore en être indemnisé, parce qu'ils lui appartenaient légitimement.

---

(1) Voy. le tit. 12, liv. 2, du code de commerce.

1048. Si le terrain d'alluvion latérale ou de l'île qu'il faut enlever n'a encore qu'une consistance imparfaite, s'il ne surgit pas encore suffisamment au dessus du niveau des eaux moyennes, s'il est encore nu de végétation, de manière à faire voir qu'il fait toujours partie du lit de la rivière, il ne peut être dû aucune indemnité pour son enlèvement, parce qu'il n'y aura pas une vraie expropriation.

1049. Si l'île ou le terrain d'alluvion latérale n'ont été formés que par suite de dépôt de matériaux, plantations ou autres ouvrages faits dans la rivière ou sur son bord, il ne sera dû aucune indemnité pour leur enlèvement, qui ne sera que la reprise d'un terrain public injustement anticipé.

1050. Si, dans ces circonstances, les possesseurs riverains se portent à contester, en soutenant qu'ils sont légitimes propriétaires du terrain qui est à prendre pour servir à l'élargissement du lit de la rivière, et qu'ils n'ont rien pratiqué pour y donner une naissance frauduleuse aux îles et atterrissemens qui en obstruent ou étranglent le cours naturel, leur résistance donnera lieu à une question de propriété, qui devra être portée en justice ordinaire; et dans cette contestation judiciaire ils auront pour contradic-

teur le préfet, et même les divers propriétaires sur lesquels devra tomber la charge de l'indemnité d'expropriation en cas qu'elle soit adjugée, sauf à ces propriétaires à figurer eux-mêmes et personnellement en cause ou par le moyen d'un syndicat.

En ce qui touche à la charge de l'indemnité, la justice veut qu'elle pèse sur ceux pour l'avantage desquels l'élargissement et le déblaiement du lit de la rivière sont exécutés.

Lorsqu'il est question de l'élargissement d'un chemin vicinal, et que, pour lui donner l'amplitude qu'il doit avoir, l'on est forcé de s'emparer de quelques portions des fonds particuliers qui sont adjacens, ce sont les communes de la situation qui doivent payer le prix des parcelles de terrain expropriées, par la raison que tous leurs habitans sont également appelés à profiter du chemin. Ici le même principe de justice s'applique, mais d'une manière plus restrictive, en ce que les seuls propriétaires voisins du cours d'eau doivent supporter la dépense de l'élargissement de la rivière, parce qu'il est exécuté dans leur intérêt particulier.

Les règles que nous venons d'exposer sur le curage et l'élargissement du lit des petites rivières doivent, par identité de rai-

sons, être appliquées et suivies lorsqu'il est nécessaire d'en rectifier le cours pour parer aux sinistres des inondations; et telle est la jurisprudence de l'administration.

Sur quoi nous observerons encore que toutes les fois qu'il y a lieu à des occupations et prises de terrains particuliers, soit pour élargir, soit pour rectifier le lit d'une rivière, l'indemnité à accorder aux propriétaires doit être judiciairement fixée, si les parties intéressées n'en conviennent pas amiablement; mais qu'une fois déterminée, c'est à l'administration qu'il appartient d'en répartir la charge sur ceux qui doivent la supporter.

CHAPITRE XLIX.

DE LA PERMISSION DE CONSTRUIRE DES USINES SUR LES PETITES RIVIÈRES.

1051. Aux termes de l'article 43, tit. 27, de l'ordonnance des eaux et forêts de 1669, « ceux qui ont fait bâtir des moulins, écluses, » vannes, gords et autres édifices dans l'é- » tendue des fleuves et rivières navigables » et flottables, *sans en avoir obtenu la per- » mission* de nous ou de nos prédécesseurs, » seront tenus de les démolir; sinon, le se- » ront à leurs frais et dépens. »

Si l'on se demande pourquoi Louis XIV n'appliquait qu'aux rivières navigables et flottables la nécessité d'obtenir une permission du roi pour y construire des usines, la raison en est qu'avant la révolution de 1789, les seigneurs étaient parvenus à se mettre en possession des petits cours d'eau et du droit d'accorder la permission d'y construire des usines. C'est par suite de la police qui s'exerçait en leur nom et en vertu de leur juridiction seigneuriale sur les eaux, qu'ils étaient parvenus à s'attribuer toutes les actions du maître en cette matière, et même à se faire

considérer comme propriétaires du lit des petites rivières. Mais cet état de choses a dû changer par l'abolition des droits féodaux en France; et, comme cette abolition n'a fait que renvoyer vers leur source tous les pouvoirs qui en avaient été démembrés et usurpés par les seigneurs, il faut dire que par le seul fait de cette réunion des pouvoirs dans les mains du souverain, il resterait déja suffisamment démontré que les établissemens dont il s'agit ici ne peuvent avoir lieu, sur les petits comme sur les grands cours d'eau, que par la permission du gouvernement, lors même que cette vérité ne résulterait pas de la manière la plus positive encore de nos lois nouvelles.

1052. Cependant cet état transitoire d'une législation à l'autre a fait naître la question de savoir quel doit être aujourd'hui le sort des usines construites avec l'autorisation des anciens seigneurs. Sont-elles encore, sous le rapport du cours d'eau et de la force motrice qui les fait rouler, une propriété incommutable entre les mains de leurs possesseurs? ou en d'autres termes, ont-elles toujours une existence vraiment légale?

Il faut faire ici une distinction entre celles de ces usines qui auraient été construites sur des rivières navigables ou flottables et

celles qui n'existeraient que sur des petites rivières.

La permission de l'ancien seigneur n'est point à considérer, et ne peut être constitutive d'un titre légitime pour l'établissement d'une usine sur une rivière navigable ou flottable, attendu que ce n'est que par une usurpation contraire au droit public de l'état, que le seigneur aurait pu se permettre de disposer du cours d'eau sur une rivière de cette classe; et c'est ainsi qu'on trouve la question décidée par un arrêté du directoire exécutif du 19 ventôse an 6 (1), lequel, prescrivant aux administrations centrales des départemens les mesures nécessaires pour rendre libres les cours d'eau dans les rivières navigables ou flottables, porte, article 5, que ces administrations ordonneront, dans le mois, la destruction de toutes les usines qui ne se trouveront pas fondées en titre, *ou qui n'auront d'autres titres que des concessions féodales abolies.*

1053. Mais à l'égard des concessions faites par les anciens seigneurs pour construction d'usines sur des rivières qui n'étaient ni navigables ni flottables, elles forment un titre légitime, au moyen duquel les concession-

(1) Voy. au tom. 5, bullet. n.° 190, 2.e série.

naires doivent être maintenus dans la propriété de leurs cours d'eau, parce qu'elles ont eu lieu dans un temps où, suivant le droit commun qui s'était établi sur cette matière, les seigneurs avaient été maîtres de les accorder, et que la suppression du régime féodal n'a dû produire aucun effet rétroactif au préjudice des tiers qui avaient acquis leurs droits en temps utile; et c'est ainsi que l'a décidé la cour de cassation par un arrêt du 23 ventôse an 10, rendu entre la commune de Greisembach et le sieur Presler, contre les conclusions de M. le procureur général, qui, par une longue et très-savante dissertation, voulut vainement soutenir que le droit de cours d'eau d'une usine n'était pas un droit de propriété par lui-même; que, n'ayant été qu'un pur droit seigneurial, on devait le considérer comme aboli, même entre les mains du concessionnaire, qui ne pouvait pas être devenu seigneur, ni avoir reçu la faculté d'exercer un droit féodal après la suppression de la féodalité.

En cela le savant magistrat partait d'un principe erroné : car le droit d'usage, comme celui d'usufruit, ou comme tout autre droit légitimement acquis, est une vraie propriété pour celui auquel il appartient.

Aussi la cour suprême a considéré au

contraire, que nos lois nouvelles, « en sup-
» primant les effets de la féodalité, n'ont ja-
» mais pu être applicables à la validité et à
» la conservation *d'un droit de propriété sur*
» *un cours d'eau*, droit qui appartenait alors
» au pouvoir qui l'a cédé; que les lois des 28
» août 1792 et 10 juin 1793, en restituant
» aux communes leurs anciens droits, ont
» formellement excepté de cette restitution
» ce qui avait été aliéné par les anciens sei-
» gneurs et ce qui était possédé par des tiers
» en vertu de ces aliénations (1).»

1054. Mais, quoique l'abolition de la féodalité n'ait pas entraîné l'anéantissement du droit d'usine qui avait été accordé par l'ancien seigneur, elle a néanmoins produit un effet considérable, en ce que, la loi replaçant dans le droit commun l'usage de l'eau courante, il est aujourd'hui permis à tout propriétaire riverain de faire des prises dans la rivière pour servir à l'irrigation de ses héritages (644), et que le propriétaire d'usine serait, comme tout autre, forcé de subir la loi de tout réglement fait sur une équitable distribution des eaux (645), si leur volume n'était

(1) Voy. dans les questions de droit, au mot *cours d'eau*, § 1.

pas assez abondant pour satisfaire pleinement aux besoins de tous.

Les considérations qu'on vient d'exposer en dernier lieu ne peuvent s'appliquer aux concessions d'usines faites par les anciens seigneurs sur les rivières navigables ou flottables, attendu qu'en ce qui touche aux services publics et autres usages de ces rivières, elles n'ont jamais entièrement cessé d'être dans ce qu'on appelait jadis le domaine de la couronne, et que nous appelons aujourd'hui le domaine public : en conséquence de quoi aucune usurpation possible sur ces rivières, qui sont inaliénables et imprescriptibles, n'a pu y établir des droits légitimes qui dussent être conservés entre les mains des particuliers.

1055. Par suite de la suppression de la féodalité, c'est à l'administration publique qu'appartient aujourd'hui la police générale de tous les cours d'eau, même de ceux qui ne sont ni navigables ni flottables ; et c'est à ce pouvoir qu'on doit s'adresser, en recourant au roi lui-même en son conseil, pour en obtenir une ordonnance de concession permettant de construire les usines à eau : ordonnance qui n'est rendue qu'après l'enquête *de commodo et incommodo* voulue par les réglemens dans l'intérêt de

tous ceux qui pourraient se croire fondés à s'opposer à l'établissement projeté.

Quand on dit qu'il est nécessaire de recourir à l'autorité du roi pour établir un moulin ou autre usine au bord d'un cours d'eau, ce n'est point sur les édifices à construire pour servir de logemens ou de magasins au meunier ou maître de forge, qu'on doit porter sa pensée; attendu que tout propriétaire est maître de bâtir comme il le veut sur son propre terrain, même quand il s'agit d'un sol adjacent à une rivière; mais c'est dans les règles de la police des cours d'eau, rivières ou autres, et même dans la présence du domaine public, qu'il faut rechercher la cause qui nécessite cette autorisation.

Pour mettre dans tout son jour le principe qui gouverne cette matière, nous distinguerons deux hypothèses, suivant qu'il peut être question d'établir l'usine au bord d'une rivière, ou qu'il ne s'agit de construire le moulin que sur un petit ruisseau.

1056. Si nous nous plaçons dans la première de ces deux hypothèses, nous voyons qu'il y a trois moyens d'établir un moulin au bord et sur le cours d'une rivière, c'est-à-dire ou en construisant une écluse transversale, qui élève les eaux, dont la chute vient, par l'ouverture des vannes, mettre en mouvement

les roues du moulin; ou en établissant le moulin sur bateaux; ou enfin en suspendant sur le cours d'eau naturel de la rivière des roues qui sont placées en dehors de tout bâtiment, et qui, construites à l'extrêmité de leurs axes ou arbres, suspendues par des chaînes rattachées à la partie supérieure de l'édifice, plongent, à volonté du maître, leurs ailes dans la rivière, dont le cours de l'eau met en mouvement le moulin confiné dans l'intérieur du bâtiment. Or, quel que soit celui de ces trois modes de construction qu'on veuille adopter, il est également incontestable que l'établissement ne peut être légalement fait sans l'autorisation du roi.

Pour établir irréfragablement cette proposition, il nous suffit de faire ici l'application de ce qui a été établi plus haut dans le chapitre où nous avons démontré que le lit et le corps même des petites rivières appartiennent au domaine public, et d'ajouter cette proposition non moins constante, que nul ne peut légalement construire sur le terrain d'autrui sans le consentement du maître.

1057. S'agit-il d'établir un moulin à écluse, tout le barrage en sera construit à travers la rivière et sur le sol public. Or on ne peut refuser au gouvernement, qui a ici toutes les actions du maître, le droit qu'aurait un

simple particulier soutenant qu'on ne peut envahir son héritage, ni le couvrir d'une construction quelconque, sans son consentement : donc il faut ici un acte de concession du prince pour légitimer l'établissement.

Il y a plus : c'est que les moulins qui sont ainsi établis ont leur courant dans la rivière même ; en sorte que, quand on ferait abstraction de l'écluse, il y aurait encore une anticipation illicite sur le sol public, s'il n'y avait pas eu une permission du gouvernement accordant au constructeur l'usage de ce sol.

S'agit-il de moulins construits sur bateaux, il est toujours de même évident qu'ils reposent sur une rivière, dont le corps et le lit font également partie du domaine public, et qu'en conséquence il faut également la permission du gouvernement pour les établir.

S'agit-il enfin de moulins construits sans écluses dans la rivière, mais seulement avec des roues suspendues en projection sur le cours du fleuve, nous retombons toujours sous l'empire de la même règle, par application du principe qui veut que le propriétaire du sol soit aussi propriétaire et seul maître du dessus comme du dessous, suivant la maxime : *Qui habet solum habet et cœlum*, ou, comme s'exprime l'article 552 du code ci-

vil : *La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous :* d'où il résulte que, pour rendre licite et légale l'occupation de l'espace aérien qui est au dessus du sol public, il faut encore l'autorisation du gouvernement, comme s'il s'agissait d'occuper le sol lui-même (1).

1058. Si actuellement l'on suppose que ce ne soit que sur un simple ruisseau qu'on veut établir un moulin, la nécessité d'obtenir l'autorisation du roi ne sera sans doute pas fondée sur ce que, comme dans les cas précédens, l'établissement devra reposer sur un sol public, puisque les ruisseaux n'appartiennent qu'au domaine de propriété privée; mais les règles sur la police des cours d'eau reparaissent ici avec toute leur exigence.

Comme on l'a déja dit, c'est à l'administration publique, dont le roi est le chef, qu'appartient, en France, la police générale de tous les cours d'eau, même des plus petits ruisseaux, dont l'heureuse ou la fausse direction peut être utile ou nuisible à la prospérité de l'agriculture.

La mission de l'administration publique à cet égard fut, dès le principe de la révolution, consignée dans le chapitre 6 de la loi

---

(1) Voy. sous les n.os 970 et 971.

du 20 août 1790, qui la charge « de recher-
» cher et indiquer les moyens de procurer le
» libre cours des eaux, d'empêcher que les
» prairies ne soient submergées par la trop
» grande élévation des écluses des moulins
» et autres ouvrages d'art établis sur les ri-
» vières, de diriger enfin autant que possi-
» ble *toutes les eaux* du territoire vers un
» but d'utilité générale. »

1059. C'est pour atteindre à la meilleure application de ces principes, qui prédominent toute la matière des eaux courantes, que, par l'article 11, titre 3, du décret impérial du 7 fructidor an 12 (1), et par l'article 7 d'une ordonnance du 8 juin 1832 (2), les ingénieurs des ponts et chaussées sont, en leur qualité d'éclaireurs de l'administration, chargés d'indiquer toutes les mesures préventives de désordre, lorsqu'il s'agit d'établir des usines qui doivent rouler par eau.

Et c'est pourquoi encore nous avons vu plus haut que l'administration a le droit d'ordonner le curage des petites rivières. Or on sent que s'il est dans les attributions de ce pouvoir de faire lever tous les obstacles

---

(1) Voy. au bullet. t. 4, pag. 17, 4.e série.

(2) Voy. au bullet. 166, p. 795, section 1.re des ordonnances, 9.e série.

que les jeux de la nature opposent eux-mêmes à l'écoulement du fluide, il doit à plus forte raison avoir le droit d'empêcher qu'il ne soit établi, à main d'homme, dans les cours d'eau, rivières ou autres, des ouvrages qui, comme les écluses des usines, peuvent produire des sinistres et inondations dans les contrées voisines.

1060. Aussi nous voyons qu'aux termes de l'art. 16, tit. 2, de la loi du 6 octobre 1791, sur la police rurale, la hauteur des barrages des usines doit être fixée par l'administration, sans distinction des usines construites sur des rivières et sur des ruisseaux, et qu'en cas de contravention à ce qu'elle aura déterminé à ce sujet, cette loi veut que le contrevenant soit condamné à une amende qui ne pourra excéder la somme du dédommagement des tiers qui en auraient souffert;

Que, par un arrêté des consuls du 30 frimaire an 11 (1), le sieur Hanck, qui avait commencé la construction d'une usine sur un cours d'eau dérivant d'une rivière, sans en avoir obtenu la permission, fut condamné à démolir dans la quinzaine;

Que, par un décret du 12 novembre 1811,

(1) Voy. au bullet. t. 7, p. 294, 3.e série.

tout en accordant à un sieur Loison la permission d'établir un moulin sur un ruisseau traversant ses propriétés, et alimenté par la prise faite dans la rivière de Thérain, sous les conditions et dans les formes y déterminées, néanmoins, et attendu les contraventions par lui commises, en faisant d'abord construire ses usines sans autorisation légale, il fut renvoyé par-devant le procureur général près la cour d'Amiens, pour y être poursuivi conformément aux lois et réglemens (1);

Qu'enfin l'on trouve dans les bulletins une foule de décrets et d'ordonnances rendues pour des concessions de cette nature.

1061. Nous observerons ici en passant que, quoique l'acte de concession émané du gouvernement pour l'établissement d'une usine puisse froisser divers intérêts individuels, et entraîner des réclamations, néanmoins cet acte n'a rien de commun avec les décisions du conseil rendues en matière contentieuse: car, quand il s'agit, comme ici, d'une concession faite par un acte rendu dans les formes des réglemens d'administration publique, l'on ne pourrait imposer au gouvernement la loi d'aucun jugement contraire

(1) Voy. au bull. t. 15, p. 489, 4.e série.

à sa volonté : il ne serait donc pas permis, en ce cas, de se pourvoir au contentieux, par tierce opposition, contre l'ordonnance de concession ; et tout ce que les personnes qui se croiraient lésées pourraient faire, ce serait de recourir, par voie de supplique, au ministre et au comité de l'intérieur (1).

1062. Ce n'est pas seulement par rapport à la surveillance que le gouvernement exerce touchant le libre cours des eaux, qu'on ne peut pas construire d'usine sans son autorisation. Ce point de notre droit public est aussi fondé sur les principes d'une police de prévoyance d'un ordre encore plus étendu, lequel consiste à prévenir les accidens qui pourraient résulter de l'établissement de manufactures insalubres, comme encore de s'assurer si, pour alimenter la nouvelle usine dans telle ou telle localité, on ne soustraira pas aux besoins des habitans des lieux une quantité de combustible telle qu'ils puissent se voir exposés à manquer du nécessaire : en sorte que c'est encore là une circonstance dont le gouvernement doit s'occuper et s'instruire pour pouvoir accorder purement et simplement l'érection d'une

---

(1) Voy. à ce sujet l'ordonnance du 22 janvier 1823, dans MACAREL, t. 5, p. 5.

usine, ou modifier sa concession en imposant au concessionnaire l'obligation de consommer de la houille, qu'on peut faire arriver de loin par le moyen de quelques canaux, plutôt que du bois, dont la contrée peut être dans l'indigence. C'est pourquoi il est spécialement statué, par l'article 73 de la loi du 21 avril 1810, que « les fourneaux » à fondre les minérais de fer et autres subs- » tances métalliques, les forges et martinets » pour ouvrer le fer et le cuivre, les usines » servant de patouillets et de bocards, celles » pour le traitement des substances salines » et pyriteuses, dans lesquelles on con- » somme des combustibles, ne pourront » être établis que sur une permission accor- » dée par un réglement d'administration » publique (1). »

Ainsi, quoique les patouillets destinés à servir de lavoir pour les mines, et les bocards destinés à écraser la mine en roche avant de la jeter dans les fourneaux, ne soient que des machines ou des usines en sous-ordre, comme des appendices ou accessoires de plus grandes usines, on voit néanmoins, par ce texte de la loi du 21 avril

(1) Voy. au bullet. t. 12, p. 370, 4.e série.

1810, qu'il faut une ordonnance du prince pour en autoriser l'établissement.

Il faut ici une ordonnance du prince, parce que la construction projetée est destinée à faire partie d'une usine qui, pour avoir une existence légale, doit être dans toutes ses parties et intégralement fondée en titre.

Il faut une ordonnance du prince, rendue d'après enquête *de commodo et incommodo*, par cette autre raison encore, que l'établissement des patouillets et lavoirs de mines participe des manufactures insalubres, en ce qu'ils troublent et corrompent plus ou moins les eaux qui s'en échappent, et qui peuvent devenir plus ou moins nuisibles à la contrée inférieure: en sorte qu'il y a toujours là une question de salubrité à résoudre, et que, dans tous les cas, l'on est toujours forcé de recourir au pouvoir chargé de la direction de la haute économie publique.

1063. Enfin, s'il est vrai que les usines doivent être en tel nombre qu'elles puissent abondamment satisfaire aux besoins de la société; s'il est vrai qu'on doit favoriser l'industrie autant que possible, il est certain aussi qu'aucun établissement de cette nature ne doit être permis que sans préju-

dice des droits des tiers, parce que la première et la plus impérieuse de toutes les règles, c'est celle qui commande d'être juste.

Il résulte du concours de toutes ces considérations qu'aucune usine ne peut être légalement établie, même sur un simple ruisseau, sans une autorisation accordée par ordonnance du roi (1): car, puisque en cette matière tout est subordonné aux règles générales de la police préventive, dont l'exercice est dans les attributions du pouvoir exécutif pour la faire servir à la protection de tous; puisque, aux termes de la loi de 1790, qu'on vient de rapporter, l'administration est chargée de diriger *toutes les eaux*, sans distinction, vers un but d'utilité générale, il faut bien qu'elle soit frappée de toutes les demandes formées pour des établissemens de cette nature, et qu'elle puisse acquérir la connaissance de toutes les circonstances locales qui peuvent la porter à consentir ou à refuser l'autorisation demandée, comme encore à en déterminer les conditions, et à prescrire le mode d'exécution de l'entreprise.

---

(1) Voy. à ce sujet les arrêts du conseil des 30 mars et 8 août 1821, dans MACAREL, t. 1, p. 597, et t. 2, p. 223; — voy. aussi dans FAVART DE LANGLADE, aux mots *cours d'eau*, n.° 6.

1064. L'administration acquiert les connaissances dont il s'agit par le moyen de ce qu'on appelle une enquête *de commodo et incommodo*, dont les formes ne sont pas en tout et pour tous les cas bien déterminées par les lois. Voici cependant ce que porte à ce sujet l'article 74 de la loi de 1810, dont on vient déja de transcrire l'article précédent :

« La demande en permission sera adres-
» sée au préfet, enregistrée, le jour de la
» remise, sur un registre spécial à ce des-
» tiné, et affichée pendant quatre mois dans
» le chef-lieu du département, dans celui de
» l'arrondissement, dans la commune où sera
» situé l'établissement projeté, et dans le
» lieu du domicile du demandeur.

» Le préfet, dans le délai d'un mois, don-
» nera son avis tant sur la demande que
» sur les oppositions et les demandes en
» préférence qui seraient survenues. L'ad-
» ministration des mines donnera le sien
» sur la quotité du minérai à traiter; l'ad-
» ministration des forêts, sur l'établissement
» des bûches à feu en ce qui concerne les
» bois, et l'administration des ponts et chaus-
» sées, sur ce qui concerne les cours d'eau
» navigables ou flottables. »

On sent que toutes ces mesures ne sont

que diversement applicables, suivant la diversité des sujets : car, s'il ne s'agissait que de l'établissement d'un moulin, l'administration des mines, ni celle des forêts, ne pourrait avoir d'avis à donner; mais, en ce qui touche à la publicité de la demande, cette disposition de la loi serait obligatoire pour l'érection d'un moulin comme pour celle de toute autre usine, parce qu'il faut, dans tous les cas, que les personnes qui pourraient en ressentir quelque préjudice soient suffisamment averties pour pouvoir former leurs oppositions à la demande.

Le maire de la commune de la situation doit mettre les propriétaires intéressés à portée de connaître le projet d'établissement qui est sollicité : il doit en conséquence en faire afficher la pétition durant le temps qui lui est ordonné par le préfet, en invitant ceux qui auraient des observations à proposer, ou une opposition à former, de les faire au secrétariat de la mairie.

Et c'est ensuite à vue des avis soit du maire, soit des ingénieurs et autres fonctionnaires qui auraient été consultés, suivant la nature de l'affaire, que le préfet donne un avis motivé qu'il adresse au ministre; et il doit ordonner la suspension provisoire de tous les travaux qui seraient déja commen-

cés, jusqu'à ce que l'ordonnance de concession du roi soit intervenue.

1065. L'ordonnance de concession qui intervient sur ces sortes de demandes n'est point un jugement rendu en matière contentieuse, quoiqu'elle ait repoussé les oppositions qui avaient été formées contre la demande : elle ne constitue qu'un acte purement administratif, ainsi qu'on l'a déja dit ci-dessus, parce que le gouvernement est souverainement maître d'accorder ou de refuser l'établissement d'une usine utile au public, et qu'on ne pourrait à cet égard lier son pouvoir par aucune décision judiciaire : d'où il résulte qu'une pareille ordonnance ne pourrait être attaquée par la voie de la tierce opposition, qui n'est admise que dans les matières contentieuses (1).

Mais la voie de l'opposition simple est ouverte aussi contre les ordonnances rendues en matière purement administrative, pour les faire rétracter dans l'intérêt de ceux qui n'avaient point été entendus lorsqu'elles ont été rendues : car, aux termes de l'article 40 du réglement du 22 juillet 1806, « lorsqu'une » partie se croira lésée dans ses droits ou sa » propriété par l'effet d'une décision de

(1) Voy. l'art. 40 du réglement dont il va être parlé.

» notre conseil d'état rendue en matière non » contentieuse, elle pourra nous présenter » une requête pour, sur le rapport qui nous » en sera fait, être l'affaire renvoyée, s'il y » a lieu, soit à une section du conseil d'é- » tat, soit à une commission (1). »

1066. Sur quoi se présente la question de savoir si les propriétaires de la commune de la situation, qui avaient déposé au secrétariat de la mairie leur acte en opposition à l'ordonnance de concession, seraient, par cela seul, non-recevables à en demander la rétractation par voie de simple opposition, et conformément au réglement ci-dessus, ou s'ils devraient y être admis comme n'ayant pas introduit par-devant le conseil d'état un débat positif dans lequel ils auraient personnellement figuré en qualité de cause.

Cette question nous paraît résolue par les articles 27, 28 et 29 du même réglement.

L'article 27 porte que « les décisions du » conseil contiendront les noms et les qua- » lités des parties, leurs conclusions et le » vu des pièces principales. » Il faut donc, pour être considéré comme ayant été partie au procès, y avoir figuré en nom dans les qualités de la cause, et y avoir pris des

(1) Voy. ce réglement au bullet. t. 5, p. 337, 4.e série.

conclusions : ce qui n'existe pas à l'égard de ceux qui n'ont fait que former leur opposition au secrétariat de leur mairie ou devant le préfet de leur département.

Suivant l'article 28, les décisions du conseil ne doivent être mises à exécution contre une partie qu'après avoir été préalablement signifiées à l'avocat au conseil qui a occupé pour elle. Or ceux qui se sont bornés à manifester, soit au secrétariat de leur mairie, soit à la préfecture, leur opposition à la demande d'établissement d'une usine, n'ont point nommé d'avocat au conseil pour y faire valoir leur opposition : donc l'ordonnance de concession a été rendue par défaut à leur égard; donc ils sont admissibles à y former opposition, comme le veut l'art. 29.

1067. Quant au fond, l'acte de concession d'une usine, n'étant jamais consenti par le gouvernement *qu'aux risques et périls de l'impétrant*, peut toujours être modifié ou changé par nouvelle ordonnance, suivant la gravité des dommages qui seraient reconnus résulter de l'établissement au préjudice de moulins plus anciens ou d'autres propriétés voisines (1).

---

(1) Voy. à ce sujet l'arrêt du conseil du 18 septembre 1807, dans Sirey, t. 1, p. 127; et un autre du 26 avril 1824, dans Macarel, t. 6, p. 250.

CHAPITRE L.

DES CANAUX DE MOULINS ET USINES ÉTABLIS SUR LE COURANT DES RIVIÈRES.

1068. C'est à l'administration, c'est-à-dire au préfet d'abord, et sauf recours au ministre, qu'appartient le droit de déterminer la position et la direction, et de fixer les dimension et largeur des canaux et biez des moulins et usines, comme aussi de fixer la hauteur des déversoirs de leurs écluses(1); et en tout cela elle ne doit porter ses décisions qu'à vue des plans de nivellement des lieux, levés par les ingénieurs des ponts et chaussées, qui sont ici ses organes instructeurs pour tout ce qui concerne le matériel des localités.

1069. En réfléchissant sur cette matière, plus intéressante qu'on ne le pense communément, l'on est bien à portée de remarquer que la lenteur des progrès de l'art des ingénieurs des ponts et chaussées n'est pas seulement attestée par cette foule d'améliorations qu'on est obligé de faire dans le

(1) Voy. le décret du 2 juillet 1812, bullet. t. 17, p. 17, 4.e série.

tracé des anciennes routes pour les rendre plus praticables, mais encore par la manière désastreuse dont un grand nombre d'usines se trouvent placées au bord des rivières, tandis qu'il aurait été possible de les y établir autrement, et avec plus d'avantage.

On voit, en effet, presque toujours que le courant et le canal intérieur de l'usine se confondent avec le courant du corps de la rivière; tandis qu'en considérant les choses sous le rapport de l'économie publique, c'est par des canaux qui seraient faits à main d'homme, latéralement aux rivières, qu'on devrait procéder, en remontant à un point assez élevé pour donner à la chute des eaux une force suffisante; et il serait à désirer qu'il y eût à ce sujet un système prescrit aux ingénieurs et aux préfets pour qu'ils eussent à l'adopter dans toutes les localités où il n'y aurait pas trop de difficultés à vaincre.

La raison de cela, c'est qu'en suivant ce mode de construction, toute la chute d'eau nécessaire au roulement de l'usine se trouverait établie dans le canal: en conséquence de quoi il n'y aurait plus nécessité de faire près du moulin, et dans la rivière, une écluse qui, en faisant regonfler le fluide,

opère souvent des inondations désastreuses dans cette partie basse de la localité.

1070. L'établissement d'un canal latéral au moyen duquel on voudrait faire, comme nous venons de le dire, la prise d'eau dans la partie supérieure de la rivière à une distance plus ou moins éloignée de la situation du moulin, peut intéresser les propriétaires voisins de plusieurs manières, soit en atténuant leur droit d'irrigation sur le bord opposé de la rivière, dont on aurait soustrait une trop grande quantité des eaux; soit en diminuant le bénéfice de la pêche, qui, pour l'avenir, n'appartiendra plus qu'au meunier dans son canal; soit enfin par d'autres circonstances de voisinage.

Nous verrons plus bas si ces inconvéniens pour eux peuvent donner lieu à quelques actions en dédommagement. Mais, quoi qu'il en soit, leurs intérêts sont tels qu'ils doivent être entendus dans l'enquête *de commodo et incommodo* qui doit avoir lieu lors de l'établissement de l'usine, et qui devrait encore être faite dans le cas même où il ne s'agirait que de construire de cette manière un nouveau canal pour le roulement d'une usine ancienne.

Au reste, quelque système qu'on adopte sur ce point de construction, c'est toujours

à l'administration active qu'appartient exclusivement le droit d'en régler le mode et les travaux; c'est à elle à déterminer l'emplacement et toutes les dimensions du canal latéral de dérivation, surtout à son embouchure; c'est à elle à décider toutes les questions de convenances locales qui s'y rattachent; c'est à elle, en un mot, à régler, d'après les aperçus de l'ingénieur, tout ce qui est à faire pour opérer la prise d'eau de la manière la plus avantageuse pour l'usine, et la moins dommageable pour le voisinage. Elle a pleinement ce pouvoir, puisqu'elle est exclusivement chargée de pourvoir à tout ce qui concerne la direction et l'écoulement des eaux; et ce point de sa compétence ne doit pas nous occuper davantage, d'après tout ce qui a été dit dans le chapitre qui précède.

1071. Mais, de quelque manière que le plan d'établissement ait été conçu, il s'élève souvent des difficultés entre les propriétaires riverains qui veulent faire, dans les petites rivières, des prises d'eau pour l'irrigation de leurs héritages, et les meuniers, qui s'y opposent, en soutenant que les eaux leur sont entièrement dues, sans qu'il soit permis à nul autre de leur en soustraire une partie quelconque, à moins qu'il n'y ait du

superflu pour eux; et c'est à rechercher les principes de solution de ces sortes de contestations que nous allons consacrer ce chapitre.

Pour atteindre notre but, en partant des notions les plus élémentaires, nous rappellerons d'abord, comme chose déja établie en principe plus haut, que le droit de propriété exclusive ne saurait avoir ici pour objet le fluide lui-même : car il serait impossible de concevoir comment une eau courante, qui s'échappe nécessairement, et sans pouvoir être captivée par aucune puissance humaine, serait néanmoins la propriété exclusive d'un meunier ou de tout autre. Le droit de propriété ne peut donc se rattacher à la masse d'eau qui s'enfuit, et ce n'est pas là ce qui peut être l'objet direct des prétentions, soit du meunier, soit des propriétaires riverains.

Mais nous pouvons avoir un droit d'usage sur une chose qui ne nous appartient pas, ou qui n'appartient à personne; et c'est précisément parce que l'eau courante n'appartient à personne, qu'il ne peut être question ici que d'un droit d'usage exclusivement prétendu par l'un contre les autres.

1072. De son côté le meunier soutient que l'usage du cours d'eau n'appartient qu'à

lui, parce qu'il est la force motrice de son usine; que c'est là une partie tellement vitale de son moulin, que sans elle il n'y aurait plus de moulin; qu'elle doit donc être exclusivement à lui, et qu'en conséquence les propriétaires riverains possédant des fonds dans la région supérieure doivent être exclus de la faculté de faire dans la rivière des prises d'eau à son préjudice, comme ils le seraient de la faculté de faire des anticipations sur un immeuble ordinaire.

D'autre part, les propriétaires riverains soutiennent que l'eau courante n'étant dans le domaine exclusif de personne, son usage doit appartenir au premier occupant, soit d'après la loi naturelle, soit d'après la loi positive; que c'est conformément à ce principe que tout homme qui va puiser de l'eau dans la rivière s'en attribue légitimement l'usage, à l'exclusion de tous autres; qu'en conséquence ils peuvent s'en saisir dans la région supérieure au moulin, puisque là ils en sont les premiers occupans, pour la diriger sur leurs héritages, comme principe vivifiant de la végétation.

1073. Jusque là, comme on le voit, il n'y a que le droit d'usage du cours d'eau qui soit en contestation. Or tel n'était pas l'état de

la question dans le temps de la féodalité, attendu qu'alors le droit de cours d'eau dans les petites rivières était, ainsi que le droit de pêche, considéré non comme un simple droit accessoirement inhérent aux fonds riverains, mais comme un droit de propriété à part, ayant civilement une existence solitaire, et appartenant au seigneur du lieu sans qu'il possédât aucun fonds sur les bords de la rivière; et il arrivait de là que c'est le seigneur lui-même qui accordait aux propriétaires riverains le droit de prise d'eau pour l'irrigation de leurs héritages, comme c'est encore le seigneur qui accordait aussi le droit de cours d'eau à celui qui voulait bâtir un moulin ou autre usine sur la rivière. Si donc le meunier était devenu seul propriétaire du cours d'eau, par la concession du seigneur, il avait nécessairement un titre de prépondérance sur les propriétaires riverains pour ne leur laisser prendre, à l'usage de l'irrigation de leurs fonds, que les eaux surabondantes dont il n'avait pas besoin ou qui ne lui étaient pas nécessaires pour le roulement de son usine.

Mais, quoique l'abolition de la féodalité n'ait pas absolument anéanti, dans les mains des meuniers, le droit de cours d'eau

des moulins légalement établis sous cet ancien ordre de choses, néanmoins nos lois nouvelles ont considérablement modifié le droit à l'usage des eaux courantes qui peuvent servir à l'irrigation des terres, puisqu'elles l'ont accessoirement rattaché au service des propriétés riveraines : et nos législateurs modernes ont pu établir généralement ce nouveau système, pris égard à ce que, par le droit naturel, l'eau courante ni son usage n'ont jamais pu être l'objet d'un droit de propriété proprement dite et absolue.

1074. Il résulte de là une conséquence très-remarquable, et qui est un point capital en cette matière : c'est qu'aujourd'hui les contestations qui ont pour objet des droits de cours d'eau et d'irrigation ne doivent plus être décidées, même à l'égard des plus anciens meuniers, en prenant pour base du jugement le titre de propriété exclusive qui avait été consenti en leur faveur, puisque, d'une part, l'usage de l'eau courante n'a jamais pu cesser d'être dans le domaine de la loi, et que d'autre côté il est, d'après notre droit public actuel, accessoirement rattaché aux fonds riverains pour servir à leur irrigation, suivant la disposition des réglemens qui peuvent être faits pour con-

cilier équitablement les intérêts de tous ceux qui peuvent y avoir droit.

Tout cela étant une fois bien entendu, il nous reste à examiner quels doivent être, d'après l'organisation des lieux, les droits soit du maître de l'usine, soit des propriétaires riverains.

Sur quoi nous observerons que la controverse peut se présenter dans quatre hypothèses différentes, dans lesquelles nous nous placerons successivement pour procéder avec autant de méthode que possible. Ces quatre hypothèses sont,

1.° Si le moulin fut immédiatement construit sur le gros de la rivière, dont le cours d'eau sert directement de courant à l'usine même;

2.° Si l'usine a été construite sur un bras détaché, mais naturellement séparé de la rivière;

3.° Si, quoique construite au bord ou près de la rivière, l'usine n'est mise en mouvement que par les eaux coulant dans un canal latéral fait à main d'homme, et que ce canal ait conservé sa direction et sa forme primitive;

4.° Si le canal fait à main d'homme n'a pas conservé toute son organisation et sa forme primitive.

PREMIÈRE HYPOTHÈSE.

1075. Lorsqu'une usine a été construite en l'accoudant immédiatement contre le bord du gros de la rivière, à l'extrêmité inférieure de l'écluse qui est au dessus des bâtimens, et qui traverse le cours d'eau pour l'élever, et le précipiter ensuite, par l'ouverture des vannes, dans le courant intérieur, où il va mettre en mouvement les roues, on doit la considérer comme étant sans canal particulier dans sa partie supérieure, ou plutôt comme n'ayant d'autre canal que la rivière elle-même : or le sol de ce canal ne peut appartenir au meunier, pas plus que le corps de la rivière qui s'écoule au dessus, puisque le tout appartient au domaine public, ainsi que nous l'avons établi au chapitre 39; et de là il faut conclure,

1.° Que le meunier ne peut se prévaloir ici d'aucun droit de propriété foncière, ni être cotisé au rôle de la contribution foncière à raison du cours d'eau dont il s'agit, puisque ce cours d'eau ou ce canal n'est autre chose que la rivière elle-même, laquelle n'est pas cotisable, et laquelle encore ne lui appartient ni quant au sol, ni quant à l'eau courante qu'elle porte vers les mers.

Il devra bien être imposé à raison de son

usine et du canal construit sur son terrain depuis les vannes en bas, pour rendre les eaux jusqu'au point de réunion avec la grosse rivière; mais voilà tout;

1076. 2.° Que les propriétaires riverains de la région supérieure restent absolument sous la règle du droit commun touchant l'usage d'un élément qui n'appartient à personne, et qu'ils sont pleinement dans les droits que leur accorde l'article 644 du code, de faire, par des rigoles, des prises d'eau dans la rivière pour servir à l'irrigation de leurs propriétés, encore que le roulement du moulin pourrait en souffrir, parce qu'ils sont les premiers occupans à l'égard d'une chose dont l'usage appartient à tous;

3.° Que, du moment que l'eau courante d'une rivière est destinée aux usages de tous ceux qui sont à portée de s'en servir sans être la propriété exclusive de personne, cet usage appartient certainement au maître de l'usine comme aux propriétaires riverains, et même dans une mesure naturellement plus large, soit parce que ses besoins sont plus étendus, soit parce qu'en construisant son écluse, et en élevant par ce moyen les eaux dans le cours de la rivière qui est au dessus, il en a favorisé la

prise d'irrigation de la part des propriétaires supérieurs, et qu'il ne faut pas qu'il ait travaillé pour eux sans construire aussi et principalement pour lui-même : d'où il résulte qu'alors le meunier peut à son tour invoquer l'article 645 du code, portant que, s'il s'élève une contestation entre les propriétaires auxquels les eaux peuvent être utiles, les tribunaux, en prononçant, doivent concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété ; et que, dans tous les cas, les réglemens particuliers ou locaux sur le cours et l'usage des eaux doivent être observés.

1077. Vainement opposerait-on, de la part du meunier, qu'en obtenant la permission de construire son usine il a par là même obtenu la concession exclusive de son cours d'eau, et que dès-lors il n'appartient plus à personne d'y porter atteinte : car ces sortes de concessions n'ont toujours lieu que sauf les droits d'irrigation, puisque ainsi le veut l'article 645 du code, pour l'intérêt de l'agriculture.

1078. Mais tout ce qu'on vient de dire n'est applicable qu'à la cause de ceux qui seraient restés dans les termes du droit commun : car s'il y avait eu entre le meunier et les propriétaires riverains une conven-

tion par laquelle ceux-ci eussent renoncé, en faveur de l'autre, à la faculté de faire des prises d'eau dans la rivière, ou de n'y en pratiquer que durant quelque temps ou saison de l'année, une pareille transaction devrait être exécutée, et les tribunaux ne pourraient manquer de l'ordonner ainsi.

1079. Il en serait de même encore si, sans qu'il y eût eu de convention expresse entre les parties, le meunier avait fait un acte de contradiction judiciaire, ou formé en justice une opposition à la prise d'eau des propriétaires riverains, et que ceux-ci s'en fussent ensuite abstenus pendant trente ans : alors ils seraient censés avoir renoncé à leur droit, qui se trouverait éteint par la prescription (1).

SECONDE HYPOTHÈSE.

1080. Un moulin peut aussi se trouver construit sur le bord ou à l'extrêmité inférieure d'un canal détaché de la grosse rivière, et qui serait prolongé dans une direction plus ou moins longue, jusqu'à ce qu'il vienne rejoindre le cours d'eau primitif dans la région inférieure : et alors il faut savoir encore

(1) Voy. sous les n.os 982 et 983.

comment on doit statuer sur les prétentions des propriétaires riverains de ce canal, qui voudraient y faire des prises d'eau pour l'irrigation de leurs héritages.

Si cette espèce de canal n'est qu'une bifurcation naturelle de la rivière; s'il ne fut que l'œuvre de la nature, une œuvre produite par un accident du sol, qui, s'humiliant plus bas, y ait attiré une partie des eaux de la rivière, ou qui, par rapport à la substance plus molle et plus meuble des terres, aura souffert que les eaux se traçassent là elles-mêmes un second lit, on doit appliquer à cette hypothèse tout ce que nous avons dit sur la précédente, parce qu'il n'y aura toujours là qu'un cours d'eau aussi naturel que celui de la grosse rivière; un cours d'eau dont le sol se trouve également dans le domaine public; et qu'en conséquence il ne s'agira toujours que de procéder, entre le meunier et les autres propriétaires, à un règlement sur la prise des eaux, qui, n'étant à personne, doivent profiter à tous.

1081. Cette bifurcation de la rivière peut avoir eu pour cause non-seulement un accident naturel du sol primitif, qui, formant un point de partage des eaux, en aura attiré une partie d'un côté et l'autre partie de

l'autre côté ; elle peut être aussi l'œuvre propre de la rivière, lorsque, par les atterrissemens qu'elle forme dans son sein, elle donne naissance à une île qui la partage jusqu'au point où les deux bras vont se rejoindre ensemble.

Mais, dans un cas comme dans l'autre, l'on ne peut toujours voir qu'un sol public dans le sol de la rivière; et le meunier ne serait pas fondé à soutenir que cette espèce de canal qui porte les eaux vers son moulin doit lui appartenir comme étant une partie accessoire de son usine; attendu qu'il serait ridicule de dire qu'en choisissant un lieu plutôt qu'un autre pour y construire son établissement, le premier fondateur eût pu, par ce seul fait, s'emparer lui-même et se rendre propriétaire de la portion de rivière sur le bord ou au bas de laquelle il a voulu placer ses bâtimens.

Nous ne nous occupons pas encore ici à signaler les indices d'après lesquels on doit juger si un canal de cette nature est plutôt naturel qu'artificiel : c'est là un point sur lequel nous nous expliquerons plus bas. Mais une fois qu'il est reconnu n'avoir été que l'œuvre de la nature, l'on doit appliquer les règles ci-dessus à la cause des parties intéressées.

TROISIÈME HYPOTHÈSE.

1082. Cette hypothèse est celle où il serait reconnu que le canal du moulin aurait été fait à main d'homme, *et aurait conservé sa direction et sa forme primitive.*

Ici la cause du meunier se présente sous un tout autre aspect : car on doit, jusqu'à la preuve contraire, considérer le canal comme lui appartenant exclusivement, soit quant au sol du fond, soit quant aux bords contenant les eaux, attendu que, comme le dit Henrys (1), le moulin ne pouvant exister sans prise d'eau, le canal qui lui porte sa force motrice doit être réputé partie intégrante de l'usine, puisqu'elle ne tient la vie que de lui, et qu'il en constitue réellement la partie vitale; que c'est même là une chose primitive par laquelle on a dû commencer l'établissement, attendu qu'il serait ridicule de supposer qu'on eût d'abord vaqué à la construction du moulin, pour chercher ensuite où l'on pourrait en prendre l'eau, et par où l'on pourrait la faire passer.

A la vérité un canal, quoique fait à main d'homme, n'en reste pas moins dans le haut domaine de l'état, quand il a été destiné à

---

(1) Liv. 4, quest. 149, t. 2, pag. 825.

un service public, comme sont les canaux de navigation intérieure : *Si fossa manu facta sit, per quam fluit publicum flumen, nihilominùs publica fit; et ideò, si quid ibi fiat, in flumine publico factum videtur* (1); mais ici, le canal n'ayant été fait que pour le service particulier du moulin, on doit nécessairement le considérer comme étant la propriété foncière du maître de l'usine: car, soit que le terrain sur lequel on le trouve tracé lui ait déja appartenu avant la construction du moulin, soit qu'à l'époque de cette construction, et pour pouvoir l'exécuter, il ait été obligé de l'acquérir préalablement d'un tiers, peu importe, puisqu'il était dans la nécessité de s'en rendre propriétaire ou de renoncer à son entreprise.

Le canal fait à main d'homme pour la conduite des eaux vers les roues d'un moulin constitue donc une partie intégrante de l'usine; et cette décision n'est pas seulement fondée sur les principes du raisonnement, elle l'est encore sur le texte positif de l'article 523 du code civil, qui veut que les tuyaux servant à la conduite des eaux dans une maison ou *autre héritage* soient considérés comme faisant partie du fonds au service duquel ils sont attachés.

---

(1) L. 1, § 8, ff. *de fluminibus*, lib. 43, tit. 12.

1083. Mais un canal ne peut pas exister sans avoir des bords, et les bords qui en font partie doivent appartenir au maître du canal, c'est-à-dire au maître de l'usine, parce que celui qui est propriétaire d'une chose est aussi propriétaire exclusif des diverses parties qui la composent.

Reste à savoir quelle largeur on devra leur supposer en l'absence de tout titre à cet égard.

En admettant que le canal ait été creusé par le meunier à travers une langue de terrain acquise pour cette destination, la règle, dans les cas ordinaires, aurait été de laisser de chaque côté un espace de terrain d'une largeur au moins égale à la profondeur du fossé : *Si scrobem foderit, quantùm profunditatis habuerit, tantùm spatii relinquito* (1). Cela est absolument de rigueur pour les fossés de clôtures ordinaires, parce qu'autrement le voisin aurait lieu de se plaindre de ce qu'en creusant trop près du bord de son terrain, on en provoquerait l'éboulement; mais à l'égard d'un canal d'usine, on sent que cette latitude de bords ne serait qu'une protection bien insuffisante pour la garantie des héritages voisins, attendu que le cours d'eau

(1) L. ult., ff. *finium regundorum*, lib. 10, tit. 1.

qu'on vient y introduire sera une cause perpétuelle d'affouillement et de dégradation pour ces fonds. Il faut d'ailleurs que le propriétaire de l'usine puisse aller et venir le long de son canal pour le visiter et en reconnaître l'état; et, d'après nos réglemens, ce seul marchepied ne pourrait déja être estimé à une largeur moindre de quatre pieds. Mais il y a plus : il faut que le propriétaire du moulin fasse de temps à autre curer son canal, et qu'il puisse, lors de cette opération, faire rejeter sur les bords les déblais provenant du curage : *Item ut spatium relinquat mihi dominus fundi, quò, dextrâ et sinistrâ, ad rivum adeam, et quò terram, limum, lapidem, arenam, calcem jacere possim* (1) : or, quand il n'y aurait que cette mesure d'entretien et d'administration à exécuter dans un canal, qui est toujours d'une certaine dimension, et dans lequel les eaux déposent continuellement leurs vases, on comprend qu'il faut ici une largeur latérale tout autre que celle qui serait nécessaire à côté d'un fossé ordinaire; et l'on comprend encore que, quand le construc-

(1) L. 11, § 1, ff. *communia prædiorum*, lib. 8, tit. 4; — vide et l. 4, ff. *de itinere actuque privato*, lib. 43, tit. 19.

teur de l'usine voulut acquérir le terrain de son canal, il était d'un intérêt majeur pour lui de se rendre propriétaire de largeurs latérales suffisantes pour pouvoir y prendre toutes ses aisances; comme il était aussi de l'intérêt non moins pressant pour le vendeur d'en aliéner assez pour en recevoir le prix plutôt que de voir le surplus de sa propriété gratuitement soumis à des servitudes aussi onéreuses que celles qu'on vient de signaler.

1084. Si l'on part d'une autre hypothèse, et qu'on suppose que le constructeur de l'usine ait été autrefois lui-même propriétaire du terrain à travers lequel son canal fut tracé, on devra encore procéder d'une manière plus large sur l'estimation des bords qui doivent lui rester; parce qu'étant, dès le principe, pleinement maître de se réserver tout ce qui pourrait lui être utile, on doit croire qu'en aliénant, par la suite, le surplus de son fonds, il se sera conservé à lui-même de larges bords latéraux pour servir aux aisances et à l'administration de son canal et de son usine.

Concluons donc que tout canal fait à main d'homme doit, en l'absence de titres contraires, être, de plein droit, réputé appartenir au propriétaire de l'usine; que les francs-

bords du canal lui appartiennent de même; et que, pour estimer justement la largeur de ces francs-bords, il faut y comprendre de chaque côté une étendue de terrain assez considérable pour pouvoir satisfaire convenablement à toutes les aisances qu'on vient de rappeler.

1085. Mais une fois que ce premier point est décidé, la conséquence immédiate qui en résulte, c'est que les propriétaires riverains du canal ne peuvent y pratiquer aucune rigole pour en attirer les eaux à l'usage de l'irrigation de leurs fonds. Cette entreprise serait également condamnée soit par les lois anciennes, soit par le code, qui ne veulent pas que, même sous prétexte d'irrigation, il soit permis à l'un d'entamer la propriété de l'autre.

D'une part, en effet, si la loi romaine décide que les eaux des rivières doivent servir à l'irrigation des fonds adjacens : *Aquam de flumine publico pro modo possessionum ad irrigandos agros dividi oportere*, elle ajoute immédiatement que cela ne doit avoir lieu qu'autant que pour l'exécuter il n'y aurait aucune entreprise faite sur le terrain d'autrui : *Item rescripserunt aquam ita domum permitti duci, si sine injuria alterius fiat* (1);

(1) L. 17, ff. *de servit. rustic. præd.*, lib. 8, tit. 3.

or les propriétaires voisins du canal ne pourraient y pratiquer des rigoles pour attirer les eaux sur leurs héritages sans blesser matériellement les francs-bords, qui sont la propriété du meunier : donc ils ne sont pas admissibles à le faire.

D'autre part, l'article 644 du code civil ne permet aux propriétaires de s'emparer de l'eau courante pour servir à l'irrigation de leurs héritages qu'autant que leurs fonds bordent le cours d'eau lui-même ; or les voisins du canal d'une usine ne sont pas dans cette position lorsque ce canal a été fait à main d'homme, et qu'il conserve sa direction et sa forme primitive, puisque alors on doit toujours admettre, entre le cours d'eau et leurs héritages, des francs-bords d'une consistance quelconque qui appartiennent au meunier, et qui suffisent pour qu'on doive dire que leurs fonds ne bordent pas l'eau courante : donc il résulte également de la disposition de la loi nouvelle que ces propriétaires n'ont pas le droit d'irrigation.

1086. A ces principes de droit on oppose communément, par-devant les tribunaux, des moyens qu'on fait dériver de la possession. Les propriétaires voisins du canal ne manquent pas d'alléguer que souvent ils y ont fait des prises d'eau pour l'irrigation de leurs

prés; que leurs fonds s'étendent jusqu'au canal même; que toujours ils ont porté leur possession jusque là, soit en fauchant les herbes jusqu'au bord de l'eau, soit en plantant jusque là des saules ou autres arbrisseaux dont ils ont de même joui exclusivement; qu'en conséquence ils sont dans les termes du code, qui permet la prise d'eau au propriétaire dont les héritages en bordent le cours. Nous devons donc encore examiner la question sous ce nouveau point de vue, qui est celui du possessoire.

Nous ne parlons ici que du possessoire: car, s'il y a quelque titre, il est sans contredit qu'on doit en admettre les conséquences dans l'exécution.

1087. En remontant aux principes de la matière, il y a ici deux choses à remarquer, l'une en fait, l'autre en droit.

En fait, il est certain que le propriétaire qui exploite son moulin n'a pas moins la possession de son canal que celle de son usine; que, propriétaire simultané des deux objets, et ne jouissant de l'un que par le moyen de l'autre, sa possession, en tant qu'elle s'applique à la propriété, est également intégrale et continue tant à l'égard du canal qu'à l'égard du surplus de l'usine.

En droit, il est constant que deux ou plu-

sieurs personnes ne peuvent solidairement posséder la même chose : *Ex contrario plures eamdem rem in solidum possidere non possunt. Contra naturam quippè est ut cùm ego aliquid teneam, tu quoque id tenere videaris.* L'un peut bien avoir une jouissance précaire du droit d'usage ou autre servitude sur un fonds dont un autre est possesseur; mais il serait aussi impossible de concevoir que la même possession fût simultanément à deux, que de les concevoir debout ou assis l'un et l'autre dans la même place : *Non magis enim eadem possessio apud duos esse potest, quàm ut tu stare videreris in eo loco in quo ego sto; vel in quo ego sedeo, tu sedere videaris* (1). On doit donc considérer le meunier comme n'ayant jamais cessé d'être seul en possession, et par conséquent d'être seul propriétaire du canal de son moulin et des francs-bords de ce canal, puisqu'on suppose que rien n'ait été changé dans sa direction et sa forme primitive; et toute la question se réduit à apprécier à leur juste valeur les droits de servitude que les propriétaires voisins prétendent y avoir acquise.

1088. Ils opposent, en premier lieu, qu'ils ont recueilli ou fauché l'herbe des francs-

(1) L. 3, § 5, ff. *de acquirend. poss.*, lib. 41, tit. 2.

bords; que même ils y ont planté des saules et arbustes jusque sur le rivage de l'eau, et qu'ils ont paisiblement joui de ces divers objets depuis plus de trente ans; mais, en supposant qu'à cet égard leur possession n'ait point été une chose de pure familiarité de leur part, ou de pure tolérance de la part du meunier, qui n'avait qu'un intérêt minime à y mettre obstacle, dans cette hypothèse-là même il ne leur sera jamais permis de prétendre au droit de prise d'eau pour l'irrigation de leurs héritages : car on peut avoir le droit de recueillir de l'herbe et de planter des arbres sur un terrain sans en être propriétaire; il faudrait cependant qu'ils le fussent devenus pour qu'ils pussent entamer le sol même par des rigoles d'irrigation. Or il est impossible que par des faits semblables ils parviennent à prouver leur propriété foncière vis-à-vis le meunier, qui n'a jamais cessé de posséder et le canal et ses francs-bords dans tout ce qui touche à leur destination naturelle, qui est de lui conserver et de lui amener toute la somme des eaux dont il peut avoir besoin; comme il serait absurde encore d'admettre qu'en coupant des herbes ils eussent acquis le droit à une tout autre servitude, qui serait celle de pratiquer des rigoles dans le

canal, pour soustraire l'eau du canal, et la faire servir à l'irrigation de leurs prés, au péril de la vie du moulin.

Et ce qu'il faut remarquer encore, c'est que cette prétention au droit d'irrigation est d'autant moins fondée et d'autant moins raisonnable, que, si le canal n'avait pas été creusé par le meunier, les fonds voisins n'auraient jamais été rapprochés du cours d'eau, et que ce n'est bien certainement pas pour leur utilité que l'entreprise fut consommée.

1089. Les propriétaires riverains se prévalent aussi de ce qu'ils ont pratiqué des rigoles d'irrigation sur les bords du canal du moulin, pourquoi ils prétendent avoir acquis le droit de continuer cet usage à l'avenir, comme ils en ont joui du passé.

Sans doute, partout où il y aurait des aqueducs visibles et permanens, et établis depuis trente ans ou plus, la prescription acquisitive de la servitude devrait être admise (689).

Mais, lorsqu'il n'a été pratiqué sur le sol que quelques petites tranchées qui disparaissent et s'effacent dans le trajet d'une saison à l'autre, les magistrats qui ont à décider la question doivent apporter une attention toute particulière dans l'appréciation des qualités et circonstances de la pos-

session dont se prévalent les propriétaires riverains du canal.

Si c'est seulement de nuit que ces propriétaires se sont emparés d'une partie des eaux du canal, leur possession, n'étant que clandestine, n'a pu leur acquérir aucun droit.

Le défaut d'ouvrages d'art et de fossés visibles et permanens pour la formation des rigoles d'irrigation rendra leur possession équivoque et sans continuité suffisante.

Mais surtout leur prise d'eau, quoique publiquement faite sous les yeux et au vu et su du meunier, ne pourra les conduire à rien, si elle n'a eu lieu que dans les saisons des grandes eaux, dont on aura seulement soustrait le superflu, ou même peut-être une partie de ce qui était superflu pour l'usine, parce qu'alors il n'y aura eu, dans une pareille jouissance, que familiarité, tolérance et esprit de bon voisinage de part et d'autre; ce qui ne peut encore servir de fondement à l'acquisition d'un droit de servitude.

Il en serait autrement si les propriétaires riverains avaient pratiqué des rigoles d'irrigation malgré le propriétaire de l'usine, et en lui résistant, et que, depuis un acte de contradiction judiciaire, notifié de part ou d'autre, ils eussent continué leur jouissance

durant trente ans, parce qu'alors il ne serait plus possible de dire que leur possession n'aurait eu pour fondement qu'une tolérance précaire.

QUATRIÈME HYPOTHÈSE.

1090. Cette hypothèse est celle où il serait reconnu que le canal de l'usine a été originairement établi à main d'homme, mais où il serait visible aussi qu'il n'aurait pas conservé sa direction et sa forme primitive.

Ce qui indique le mieux qu'un canal a été fait à main d'homme, c'est sa disposition rectiligne, si elle existe encore. Le trajet le plus court pour arriver d'un point à un autre est indubitablement marqué par la ligne droite, comme c'est encore à la faveur de cette direction que le liquide, attiré dans le canal, se porte avec plus de rapidité et de force vers l'usine dont il doit opérer le roulement. Tout canal à main d'homme a donc dû être tracé d'abord en droite ligne partout où les accidens du sol ne résistaient pas à cette direction.

Cette disposition est surtout remarquable quand on voit que la grosse rivière, laissée à son cours naturel, va parcourir un serpentement plus ou moins considérable pour revenir en quelque sorte sur ses pas, en se

rapprochant du point dont elle s'était écartée, et que le constructeur de l'usine, se saisissant des avantages de cette conformation des lieux, est venu tracer son biez comme une corde servant de base au demi-cercle décrit par la rivière, avec laquelle ce biez ou canal va rejoindre son cours au point où il a voulu établir son moulin.

Mais, à moins que le canal n'ait été creusé dans un terrain rocailleux, ou qu'il n'ait été muni de pierres ou autres ouvrages de défense, le long de ses côtés, pour le maintenir dans sa position primitive, et protéger ainsi les fonds adjacens, il n'a pas dû conserver long-temps sa direction rectiligne, attendu que les eaux, introduites dans l'intérieur, ont dû communément causer des affouillemens plus ou moins considérables contre les bords; que les terres se trouvant les unes plus meubles et plus faciles à emporter, et les autres plus dures et plus difficiles à déplacer, l'action des eaux ne peut être régulière et uniforme dans ses effets; qu'il suffit que le fluide rencontre un point de résistance d'un côté, pour que la direction de son cours soit rejetée de l'autre côté, et aille l'attaquer avec plus de force et de succès; qu'ainsi, à supposer que le canal ait une étendue considérable en longueur, il au-

ra tôt ou tard changé sa position rectiligne, et l'aura convertie en forme de serpentemens plus ou moins saillans, tels qu'on les remarque dans les ruisseaux dont le tracé du lit ne fut que l'œuvre de la nature.

Cependant il serait possible que, par rapport au défaut de rapidité du cours d'eau, le canal de l'usine eût conservé sa forme primitive; et c'est ainsi que les canaux de navigation intérieure conservent leur direction rectiligne, par la raison que les eaux y sont en quelque sorte stagnantes, ou que, pris égard au peu de mouvement superficiaire qu'elles y ont lors de l'ouverture des écluses, les affouillemens n'y sont pas possibles comme dans les canaux d'un cours absolument libre, et traversant un terrain d'une pente notable.

1091. Néanmoins, et nonobstant les serpentemens opérés dans la suite des temps par l'action des eaux dans le canal d'abord fait à main d'homme, ce canal, tout en changeant de forme, n'a pas pour cela changé de maître, et on doit le regarder comme étant toujours la propriété du meunier, puisqu'il en était propriétaire dans le principe, et qu'il n'a pas cessé d'en avoir une possession aussi constante que celle de son moulin, dont il est la partie intégrante et vitale.

Mais les serpentemens qu'on y remarque à présent n'y ont été opérés qu'au préjudice des fonds riverains, partout où ils se présentent en saillie contre ces héritages : en sorte que, dans l'état actuel des choses, l'on ne peut plus dire que le propriétaire de l'usine ait conservé les francs-bords qu'il avait laissés de chaque côté du canal lorsqu'il le fit construire, parce que c'est sur ces francs-bords que s'est d'abord portée l'action destructive des eaux, et que le déplacement survenu dans le canal, tantôt à droite, tantôt à gauche, a nécessairement confondu toutes les limites primitives.

Il résulte de là qu'aujourd'hui, et par suite de cette mobilité, les propriétés latérales doivent souvent, et suivant les circonstances, être considérées comme contiguës au canal même, du côté sur lequel il a opéré son émancipation contre elles, et que le droit de prise d'eau pour irrigation ne doit pas être interdit aux propriétaires de ces fonds, comme dans l'hypothèse qui précède.

1092. Néanmoins il ne faut pas perdre de vue que, dans ce cas-là même, le canal du moulin appartenant toujours au meunier aux frais duquel il a été établi dans le principe, et sans l'établissement duquel il n'y aurait pas d'irrigation possible pour les fonds ad-

jacens, si les propriétaires de ces fonds abusaient, en faisant des prises intempestives ou trop fortes, le meunier aurait le droit de recourir à la justice pour se faire régler avec eux; et dans ce réglement de partage des eaux, les prises qui en seraient permises aux propriétaires riverains devraient, soit sous le rapport du temps, soit sous celui de la quantité, être d'autant plus sévèrement restreintes, qu'il ne s'agirait pas alors de prise d'eau à faire dans une rivière n'appartenant à personne, mais bien dans un canal qui serait la propriété du meunier.

1093. On voit, par tout ce qui a été dit ci-dessus dans ce chapitre, qu'il y a sur le droit d'irrigation une grande différence entre le cas où il s'agit du canal naturel d'un bras de rivière, et celui où le canal a été creusé à main d'homme sur la partie latérale d'un plus grand cours d'eau; mais, en fait, à quoi faut-il s'attacher pour distinguer l'une et l'autre espèce? Quels sont les indices au moyen desquels il peut être permis d'affirmer qu'un canal a été fait à main d'homme, lorsqu'il n'existe aucune preuve par écrit de sa construction?

Un premier indice civil de la propriété particulière du canal pourrait se trouver dans les faits de la pêche, qui aurait été

exclusivement exercée dans le canal par le meunier.

Un autre indice civil de la propriété exclusive du meunier pourrait dériver du paiement de la contribution foncière : car, aux termes de l'article 104 de la loi du 3 frimaire an 7, les canaux destinés à conduire les eaux à des moulins, forges ou autres usines, doivent être portés au rôle de la contribution foncière à raison de l'espace qu'ils occupent et sur le pied des terres qui les bordent; tandis que, suivant l'article précédent, les rivières naturelles ne sont pas cotisables (1) : d'où il résulte qu'à supposer qu'on eût été dans l'usage d'imposer au meunier la contribution foncière du canal, on devrait l'en réputer propriétaire, parce que cette contribution ne doit peser que sur les maîtres des fonds.

Un troisième indice de la propriété du meunier pourrait se trouver encore dans les faits d'administration et de curage du canal de son moulin.

1094. Enfin l'on peut aussi, par l'aspect des lieux, juger avec plus ou moins d'assurance que le canal n'est que naturel ou qu'il est artificiel.

---

(1) Voy. au bullet. 243, n.° 2197, t. 7, 2.e série.

Si l'on voit que ce n'est que par quelques accidens du sol que la rivière s'est elle-même partagée en deux bras, pour obéir de droite et de gauche à la pente des ondulations du terrain, sans avoir été dirigée par aucun ouvrage d'art, on doit dire que le canal n'est que l'œuvre de la nature.

Si, au contraire, on trouve quelque barrage établi à l'embouchure du canal pour y amener une partie des eaux de la rivière, ou s'il paraît qu'on y a pratiqué, à même fin, un creusage propre à déterminer l'écoulement latéral de l'eau ; en un mot, si l'on trouve que des ouvrages d'art, de quelque nature qu'ils soient, aient été construits sur ce point pour favoriser la dérivation du cours de la rivière, on doit dire que le canal a été autrefois fait à main d'homme.

On doit, à plus forte raison, porter la même décision lorsqu'on aperçoit dans le sol des traces visibles de l'excavation primitive, ou qu'on voit que, par un report de terre d'une consistance proportionnée aux dimensions du canal, le terrain latéral a été élevé de manière à être en prédominance le long des bords.

1095. Une question qui nous reste encore à examiner dans ce chapitre consiste à savoir si, lorsqu'il s'agit d'un cours d'eau naturel

dans lequel les propriétaires riverains ont le droit de faire au dessus du moulin des prises d'eau pour l'irrigation de leurs prés, le maître de l'usine pourrait leur opposer que, n'ayant pas joui de cette faculté depuis plus de trente ans, leur ancien droit est éteint par la prescription.

Cette question doit recevoir une solution négative, attendu que le droit de prise d'eau qui appartient sur la rivière aux propriétaires limitrophes n'est pas un droit de servitude exercé de leur part sur un fonds qui appartienne au meunier, et qu'en conséquence celui-ci ne peut pas dire que son héritage demeure affranchi par le non-usage de la servitude pendant trente ans.

Il suffit que la rivière reste perpétuellement dans le domaine de la loi, quant aux prises d'eau pour irrigation, et que de son côté la loi accorde perpétuellement le droit de prise d'eau, comme elle le fait à l'égard des petites rivières, pour que les riverains puissent toujours en user, puisque la loi, qui est toujours la maîtresse, ne peut cesser d'être un titre valable pour eux.

1096. Sans doute, s'il avait été convenu entre le meunier et les propriétaires riverains que ceux-ci ne feraient jamais de prise d'eau dans la rivière pour l'irrigation de leurs prés,

une pareille convention, ne renfermant rien d'illicite, devrait être exécutée; mais dans ce cas ce seraient les propriétaires qui auraient imposé sur leurs fonds une servitude négative en faveur du moulin; et l'on devrait encore porter la même décision si, sans convention expresse, mais par suite d'une contradiction judiciaire formée de la part du meunier, les propriétaires s'étaient abstenus pendant trente ans de toute prise d'eau, parce qu'alors, en acquiesçant aux prétentions du propriétaire de l'usine, il y aurait eu entre les parties une convention tacite de renonciation au droit d'irrigation de la part des uns en faveur de l'autre.

CHAPITRE LI.

DES RÉCLAMATIONS QUI PEUVENT S'ÉLEVER DE LA PART DES PARTICULIERS A RAISON DES INTÉRÊTS FROISSÉS PAR L'ÉTABLISSEMENT OU L'EXISTENCE DES MOULINS ET USINES SUR LES RIVIÈRES.

1097. Les réclamations dont nous allons nous occuper dans ce chapitre peuvent avoir des causes très-variées :

1.° Pour former l'établissement d'un moulin ou autre usine, le constructeur s'est fait autoriser à y amener les eaux par un canal de dérivation qu'il a fait creuser latéralement à la rivière, sur son terrain et dans une étendue plus ou moins considérable : propriétaire de ce canal, il y exerce exclusivement la pêche. Les autres propriétaires riverains de l'ancienne rivière seraient-ils recevables à se plaindre de ce que, par l'émigration du poisson dans ce canal factice, les profits de la pêche qu'ils pratiquent sur la rivière sont devenus moins abondans pour eux?

2.° Dans la même hypothèse où le constructeur de l'usine a fait sa prise d'eau par un canal latéral à la rivière, s'il ne reste

plus dans l'ancien cours assez d'eau pour servir à l'arrosement des prés situés sur le bord opposé, les propriétaires de ces prés seront-ils fondés à se plaindre de la privation qu'ils souffrent de tout ou partie de leur droit d'irrigation, par suite de la soustraction du fluide enlevé au cours de l'ancienne rivière?

3.° L'on a construit un moulin près du lieu où il y en avait déja un ancien. Par suite de ce nouvel établissement, l'ancien moulin se trouve désachalandé, et il a perdu la plus grande partie, ou, si l'on veut, la totalité de sa clientelle : celui qui en est propriétaire pourrait-il ouvrir quelque action au sujet de la perte qu'il éprouve?

4.° Par suite de la construction d'un moulin ou autre usine, il est reconnu que le regonflement des eaux retenues au dessus de l'écluse à une élévation plus ou moins grande, opère des infiltrations dans les caves de la partie basse du village ou de la ville au dessous de laquelle l'usine est établie : les propriétaires des maisons dont les caves sont ainsi inondées ou rendues mal-saines peuvent-ils être tenus de souffrir un pareil dommage sans se plaindre? et à quelle autorité doivent-ils porter leurs réclamations?

5.° Dans la même hypothèse, le regonfle-

ment des eaux en opère l'évasion sur les fonds riverains, qui s'en trouvent souvent inondés : comment les propriétaires de ces fonds pourront-ils se faire garantir de ce fléau?

6.° Les écluses pratiquées sur les rivières pour l'établissement des usines sont ordinairement, et presque toujours, construites suivant une ligne diagonale qui, prise dès un point plus élevé, vient aboutir près des vannes du moulin. Il arrive de là un changement de direction dans le cours des eaux, qui se répandent par dessus le barrage, et qui, se précipitant avec force vers le bord opposé, vont causer des affouillemens et des dégradations sur des fonds qu'elles respectaient lorsque leur courant était parallèle à ces fonds. Ne serait-il pas dû des indemnités aux propriétaires de ces héritages?

7.° En construisant un moulin plus bas qu'un autre, et à la proximité du premier, on a ralenti ou paralysé le mouvement de celui-ci par la trop grande élévation de l'écluse du second : quelles peuvent être les actions du propriétaire de la première usine pour faire cesser les dommages qu'il souffre par suite de cette nouvelle construction?

Tels sont les principaux sujets de récla-

mations que peuvent faire naître les constructions d'usines sur les rivières; et c'est à rechercher les principes de solution qui soient applicables à ces sortes de difficultés que nous consacrerons ce chapitre.

Les difficultés de ce genre doivent être rangées en trois classes, suivant qu'elles portent

Sur la privation d'un gain ou d'un avantage que le plaignant percevait auparavant, et qu'il ne perçoit plus par suite des changemens faits dans la rivière;

Ou qu'elles ont pour objet une lésion réelle opérée dans les propriétés voisines du cours d'eau;

Ou, enfin, qu'elles sont seulement agitées entre divers meuniers que leur voisinage porte à se quereller.

Ce qui nous conduit tout naturellement à diviser ce chapitre en trois sections dans lesquelles nous traiterons successivement de ces trois genres de difficultés.

SECTION PREMIÈRE.

DES DÉBATS ÉLEVÉS A RAISON DE LA PRIVATION D'UN GAIN OU D'UN PROFIT DONT LA PERCEPTION SE TROUVERAIT A L'AVENIR ATTÉNUÉE OU PARALYSÉE PAR SUITE DE LA CONSTRUCTION D'UNE USINE.

1098. Pour établir les vrais principes de la matière, commençons par écarter tout ce qui leur est étranger.

Et d'abord, en fait de contraventions aux obligations contractuelles, les dommages et intérêts dont se rend passible celui qui manque à ses engagemens sont en général de la perte qu'éprouve l'autre partie, *et du gain dont elle a été privée* (1149), lorsqu'ils sont une suite immédiate de l'inexécution de la convention (1151); mais ce principe n'est spécialement établi par la loi que sur l'exécution des contrats. Ce serait par conséquent le porter au delà de ses limites que d'en étendre l'application aux pertes résultant d'une privation de profit que les propriétaires voisins auraient cessé de percevoir par suite de l'établissement d'une usine, attendu qu'il n'y a entre eux et le constructeur aucune garantie contractuelle qui puisse servir de fondement aux actions qu'ils tenteraient d'ouvrir contre celui-ci,

pour obtenir réparation de la perte d'un gain ou d'un avantage sur lequel il n'y aurait eu aucune spéculation convenue.

1099. Le principe général auquel il faut remonter ici, c'est qu'on n'est jamais responsable du dommage ressenti par un autre que quand ce dommage résulte d'une chose qu'on n'avait pas droit de faire : *Nemo damnum facit, nisi qui id facit quod facere jus non habet* (1). En sorte que quiconque vaque à un ouvrage qu'il a le droit de faire, et qui l'exécute sans imprudence ni faute, ne peut être réputé faire tort à autrui : *Juris enim executio non habet injuriam* (2), ni conséquemment se rendre passible d'aucune réparation de dommages.

Il résulte de là que, quel que soit le préjudice que mon voisin puisse ressentir à raison d'un gain ou d'un profit dont il jouissait auparavant, et dont il reste privé par suite de la construction qu'il m'est permis d'établir sur la rivière, il ne saurait s'en plaindre, puisqu'il ne peut avoir la faculté de mettre obstacle à l'exercice de mon droit.

Nous disons *à raison d'un gain ou d'un profit :* car il ne peut jamais être permis à

---

(1) L. 151, ff. *de regul. jur.*

(2) L. 13, § 1, ff. *de injuriis,* lib. 47, tit. 10.

l'un de causer une lésion matérielle dans la propriété d'autrui, ni même de contrevenir à une servitude conventionnelle qui serait due à cette propriété, parce que la faculté que nous avons de vaquer à telle ou telle œuvre ne s'étend pas jusqu'à usurper ou détruire ce qui appartient à autrui; en sorte que la règle dont il s'agit ici ne s'applique qu'au préjudice que l'on peut éprouver par la privation d'un avantage dont on jouissait auparavant, et dans le cas où cet avantage ne nous était dû ni comme fruit naturel du fonds, ni comme objet d'un droit de servitude conventionnelle qui nous fût acquise, et que la privation que nous en éprouvons ne résulte d'aucune anticipation ni d'aucune lésion matériellement faite dans cette propriété. Ceci va s'éclaircir par des exemples tirés de la disposition des lois romaines.

1100. Afin de mettre tout lecteur à portée de bien saisir ce qui va être dit, nous observerons que, par suite d'un édit du préteur, on avait établi pour règle dans le droit romain que celui qui possédait un édifice menaçant ruine et pouvant, par sa chute, causer un dommage au voisin, comme encore celui qui avait entrepris une construction de laquelle il y avait lieu de craindre un préjudice envers d'autres, pouvait être

forcé à fournir d'avance un cautionnement pour la réparation des pertes qui n'étaient pas encore causées, mais qui étaient seulement à redouter dans le futur ; et c'est là ce qu'on appelait *damni infecti*, ou *nondùm facti, satisdatio*. Cette stipulation de cautionnement devait avoir lieu sur la crainte de tout dommage dont on doit être responsable. Elle ne pouvait, au contraire, être exigée à raison des préjudices qui n'entraînent aucune responsabilité contre celui par le fait duquel ils sont causés : ce qui nous conduit à distinguer ces deux genres de dommages ou de préjudice d'après la disposition de la loi romaine sur la garantie qui se rattache à l'un et non à l'autre.

Voyons, dit Ulpien, dans quelles circonstances le dommage causé se trouve compris dans la stipulation du cautionnement, intervenu à raison du vice de l'édifice, ou du lieu, ou de l'ouvrage dont on redoute un préjudice: *Item videamus quandò damnum dari videatur. Stipulatio enim hoc continet, quod vitio ædium, loci, operis damnum fit.* Supposons, par exemple, que je creuse un puits dans ma maison, et que par là je coupe les veines d'eau qui allaient alimenter le vôtre : serai-je obligé en vertu de la stipulation de non préjudice intervenue avec vous? *Ut putà in domo*

meâ puteum aperio, quo aperto venæ putei tui præcisæ sunt, an tenear? TRÉBATIUS répond que je ne suis pas tenu, parce qu'il n'y a pas lieu de dire que je vous fasse aucun tort par le vice d'une construction dans laquelle je ne fais qu'user de mon droit : *Ait Trebatius non teneri me damni infecti : neque enim existimari operis mei vitio damnum tibi dari in eâ re in quâ jure meo usus sum.* Mais cependant si je creusais si avant dans mon fonds que je fisse écrouler le mur de votre maison, alors il y aurait lieu à dédommagement, et la stipulation d'indemnité devrait produire son effet : *Si tamen tam altè fodiam in meo, ut paries tuus stare non possit, damni infecti stipulatio committetur* (1), attendu qu'en ce dernier cas j'aurai apporté une lésion matérielle à votre propriété.

Le même jurisconsulte décide encore d'une manière plus générale, et d'après PROCULUS, que, quoique un homme ait souscrit la stipulation d'indemnité, il n'est tenu d'aucun dommage quand il n'a fait qu'user de son droit en pratiquant une construction sur son terrain : *Proculus ait, cùm quis jure quid in suo faceret, quamvis promisisset damni infecti vicino, non tamen eum teneri eâ stipu-*

(1) L. 24, ff. *de damno infecto*, lib. 39, tit. 2.

latione. Comme si, par exemple, vous avez auprès de ma maison un bâtiment libre de toute servitude envers les miens, et que vous jugiez à propos d'élever votre bâtiment, suivant le droit que vous en avez; ou si, ayant un fonds au dessus et près du mien, vous pratiquez une rigole ou un fossé pour attirer les eaux pluviales sur votre héritage, au préjudice du mien : *Veluti si juxta mea ædificia habeas ædificia, eaque jure tuo altiùs tollas; aut si in vicino tuo agro cuniculo vel fossâ aquam meam avoces;* quoique dans le premier cas vous portiez préjudice aux jours de ma maison, et que, dans le second, vous détourniez les eaux qui fertilisaient mon héritage, je ne pourrai vous actionner en vertu de la stipulation d'indemnité que j'ai consentie avec vous pour des dommages d'une autre nature : *Quamvis enim et hìc aquam mihi abducas et illic luminibus officias, tamen ex eâ stipulatione actionem mihi non competere.* La raison de cette décision, c'est qu'on ne doit pas considérer comme un dommage causé à quelqu'un la simple privation d'un avantage dont il jouissait auparavant, lorsque celui qui a causé cette privation n'a fait qu'user d'un droit qui lui était propre : *Scilicet quia non debeat videri is damnum facere (ei) qui eo veluti lucro quo adhuc utebatur,*

prohibetur (1). Car il y a beaucoup de différence entre souffrir une perte réelle dans sa chose, ou être seulement privé d'un gain accidentel qu'on pouvait tirer à l'occasion de cette chose : *Multùmque interesse utrùm damnum quis faciat (sentiat)* (2), *an lucro quod adhuc faciebat, uti prohibeatur. Mihi videtur vera esse Proculi sententia* (3).

C'est donc une vérité de principe que celui qui, ne faisant que ce qu'il a le droit de faire, cause du préjudice à autrui, n'en est point responsable, et n'est passible d'aucune condamnation à cet égard, lorsque le préjudice causé ne consiste pour celui qui le souffre que dans la privation d'un gain ou d'un avantage dont il jouissait précédemment à l'occasion de sa chose, et que d'ailleurs il n'y a aucune lésion matérielle opérée dans cette chose. Et de là il résulte,

1101. 1.° Que si, pour l'établissement d'une usine, on a fait, avec l'autorisation administrative, un canal latéral à la rivière pour y faire la prise d'eau à une certaine distance plus haut, et que, par cette dérivation du fluide, la masse s'en trouve tellement appau-

(1) Voy., sur ce texte, Pothier, en ses pandectes.

(2) Voy. la grande glose sur cette élucidation.

(3) L. 26, ff. *de damno infecto*, lib. 39, tit. 2.

vrie dans la rivière primitive que les propriétaires des fonds situés à l'autre bord restent privés du bénéfice de l'irrigation, dont ils jouissaient auparavant, ils seront non-recevables à s'en plaindre; attendu que, d'une part, le constructeur de l'usine, exécutant sa construction suivant le plan qui lui aura été donné, ou qui aura été approuvé par l'administration, n'aura rien fait que ce qu'il avait le droit de faire; et que, d'autre côté, les propriétaires riverains de l'autre bord n'éprouvent aucune lésion matérielle dans leur propriété, et restent seulement privés d'un bénéfice on d'un profit accidentel dont ils jouissaient auparavant : *Quamvis enim et hìc aquam mihi abducas, tamen ex eâ stipulatione actionem mihi non competere.*

L'emploi de l'eau pour l'irrigation des fonds, comme pour le roulement des usines, ou pour tout autre usage, reste toujours dans le domaine de la loi, en ce sens que le gouvernement, qui est chargé de la direction de tous les cours d'eau, peut toujours en disposer suivant ce qu'exige l'utilité publique, parce qu'il faut bien qu'il puisse remplir sa mission à cet égard.

Lorsque l'usine n'existe encore qu'en projet, lorsqu'on procède seulement à l'enquête *de commodo et incommodo*, tous les propriété-

taires riverains peuvent sans doute former leurs contredits, sur lesquels l'administration devra statuer; ils pourraient, même après l'établissement achevé, recourir encore à cette autorité pour faire réduire la prise d'eau à un moindre volume dans la partie supérieure, ou à l'embouchure du canal; mais une fois que l'administration aura autorisé ou définitivement maintenu la construction, tout sera fini, et les propriétaires riverains ne pourront réclamer ni indemnités, ni dommages et intérêts pour la privation du bénéfice de l'irrigation, dont ils jouissaient auparavant; attendu que, le gouvernement ne pouvant cesser d'être le maître de la direction des eaux, ce bénéfice ne peut être rigoureusement un droit de propriété; qu'il n'est pour ceux qui en jouissent que l'objet d'une servitude purement légale établie sur la rivière au profit de leurs fonds, c'est-à-dire d'une servitude qui reste tellement dans le domaine de la loi, que l'autorité publique peut toujours y déroger par les dispositions organiques qu'elle juge à propos d'ordonner sur le sol, comme étant les plus avantageuses aux intérêts généraux des localités;

2.° Que dans l'hypothèse précédente, les propriétaires riverains de l'autre bord de la

rivière ne pourraient pas se plaindre non plus de ce que, le poisson faisant émigration dans le canal du moulin, pratiqué latéralement à la rivière, leur pêche est devenue moins abondante; attendu que ce préjudice ne consiste pour eux que dans la diminution d'un gain, et non dans la lésion matérielle de leurs propriétés foncières; que, de son côté, le meunier ne fait que jouir de son droit de canal, et que l'émigration du poisson n'est que la conséquence immédiate et nécessaire de la disposition adoptée par l'administration pour le réglement du cours d'eau;

Qu'enfin, le droit de pêche n'étant ici pour tous qu'un don de la loi, l'autorité publique, agissant par des motifs généraux, peut toujours y apporter les modifications qui résultent des mesures qu'elle adopte pour la meilleure construction de la nouvelle usine.

Vainement nous opposerait-on la disposition de la loi sur la pêche fluviale, qui veut qu'on accorde une indemnité à celui dont on vient à supprimer le droit de pêche en déclarant la rivière navigable : car il ne s'agit pas ici de la suppression du droit de pêche, qui reste acquis aux riverains tel qu'il était, mais seulement d'une mesure qui peut indirectement et accidentellement en diminuer le profit. Et certes l'on ne doit pas pous-

ser les exigences du pêcheur jusqu'à obliger le gouvernement à lui garantir le même nombre de poissons dans ses filets.

Lorsqu'il s'agit d'une nouvelle forge dont on demande la construction dans la proximité d'une autre, la rivalité se reporte principalement sur l'achat des bois, dont une plus grande concurrence dans la consommation fera nécessairement élever le prix. Alors le motif de l'opposition du propriétaire de l'ancienne usine devient plus sérieux, comme se liant à un intérêt général, en ce qu'il s'agit de savoir si, par un surcroît de consommation de combustible, les habitans des lieux ne se verront pas exposés à manquer du nécessaire pour leur chauffage; mais il n'y aura toujours là aucune lésion de propriété particulière dont on puisse demander le redressement, et l'opposition n'aura toujours pour motif qu'une diminution de gain à craindre pour l'opposant : par conséquent l'administration restera toujours maîtresse de statuer comme elle le jugera le plus convenable, soit relativement aux besoins des localités, soit à ceux du commerce et de la société entière, et après sa décision il n'y aura toujours aucune action en indemnité à ouvrir de la part de l'un contre l'autre.

1102. Cependant, et dans tous les cas, s'il y

avait eu entre les parties intéressées quelque convention par laquelle l'une, accédant à la demande de l'autre, aurait renoncé à la faculté de construire une nouvelle usine, ou se serait engagée à ne construire qu'une certaine espèce déterminée, ou suivant telle ou telle forme de construction, une telle convention serait valable, en tant qu'elle ne dérogerait à aucun réglement général et administratif; et les contestations élevées sur son exécution devraient être renvoyées devant les tribunaux comme rentrant dans le droit privé des contractans (1), sans préjudice néanmoins des droits de l'administration pour permettre ou refuser, dans l'intérêt public, la construction de l'usine, et d'en régler la hauteur des barrages, afin de prévenir les dommages qui pourraient en résulter au préjudice des tiers.

Nous disons *sans préjudice des droits de l'administration :* car son action ne peut être liée par une convention particulière qui lui est étrangère. Néanmoins cette convention, quoique particulière à ceux qui l'auraient souscrite, pourrait être prise en considération par l'administration pour refuser la

(1) Voy. à ce sujet l'arrêt du conseil du 10 janvier 1821, dans MACAREL, t. 1, p. 30 et suiv.

demande d'établissement qui serait faite contrairement à ce contrat; et, comme le propriétaire qui, pour l'avantage de l'usine déja construite, s'est engagé à n'en pas établir une autre à proximité, a par là même imposé une servitude négative sur son héritage, ni lui ni ses ayans-cause ne pourraient obtenir, par la suite, la permission de former l'établissement, sans se rendre passibles de tous dommages-intérêts envers le meunier ou maître d'usine auquel on avait promis de s'en abstenir; et cette action en indemnité devrait être renvoyée par-devant les tribunaux, seuls compétens pour prononcer sur sa validité et ses conséquences.

1103. Lors même qu'il s'agirait d'une construction d'usine à faire sur un fleuve navigable, ces principes seraient toujours applicables à la convention qui aurait été souscrite entre les propriétaires qui y auraient un intérêt de voisinage; attendu que, quoiqu'un fleuve navigable soit en lui-même et dans ses usages entièrement placé hors du commerce, la convention faite entre les deux particuliers n'en serait pas moins valable dans leur intérêt respectif, en tant que l'un aurait voulu arbitrairement, mais librement, imposer une servitude à son héritage au profit de celui de l'autre. Si, dit Ulpien,

le maître du fonds Géronien le vend à un autre sous la condition qu'il devra au fonds Botrien, qui est aussi le sien, une servitude en vertu de laquelle il ne sera pas permis à l'acquéreur d'exercer la pêche du thon près de ce dernier fonds : *Venditor fundi Geroniani fundo Botriano, quem retinebat, legem dederat ne contra eum piscatio thynnaria exerceatur ;* quoique en général on ne puisse par une convention particulière imposer une servitude sur la mer, dont l'usage appartient à tous, cependant, comme les conditions de la vente doivent être exécutées de bonne foi, cette clause doit être regardée comme obligatoire entre les contractans et leurs successeurs dans la possession des deux fonds: *Quamvis mari, quod naturâ omnibus patet, servitus imponi privatâ lege non potest, quia tamen bona fides contractûs legem servari venditionis exposcit, personæ possidentium, aut in jus eorum succedentium per stipulationis vel venditionis legem obligantur* (1). Dans ce cas encore, les actions personnelles résultant du contrat des parties devraient être portées en justice ordinaire, et toujours sans préjudice du pouvoir réglementaire de l'administration pour statuer sur tous

(1) L. 13, ff. *communia præd.*, lib. 8, tit. 4.

les points de discussion qui pourraient rentrer dans l'intérêt public, et sur lesquels il serait nécessaire de requérir son intervention.

SECTION II.

DES RÉCLAMATIONS AUXQUELLES PEUT DONNER LIEU L'ÉTABLISSEMENT D'UNE USINE, ET QUI AURAIENT POUR OBJET UNE LÉSION RÉELLE OPÉRÉE DANS LES PROPRIÉTÉS VOISINES.

1104. Il ne s'agit toujours ici que des actions en dommages-intérêts qui peuvent être intentées par les propriétaires voisins d'une usine à raison des dommages causés par la présence de cet établissement, et non de la demande en suppression qu'on pourrait en faire: ce dernier objet sera traité plus tard.

Dans la section qui précède, nous avons fait voir que ceux qui, par suite de l'érection d'une usine établie dans leur voisinage, n'éprouvent qu'une diminution de profit ou de gain, ne doivent avoir aucune action pour demander le redressement ou la réparation du préjudice qu'ils souffrent; nous allons nous occuper dans celle-ci des actions qui peuvent appartenir à ceux qui, par l'effet du même établissement, ressentent quelque lésion matérielle ou perte réelle dans leurs propriétés foncières.

On sent d'abord qu'il y a une grande disparité de position entre ces deux classes de personnes : car, quand il ne s'agit que d'un gain à percevoir dans la société, l'autorité publique, chargée de répandre l'aisance partout, autant que possible, doit avoir le droit de faire partager ce gain au plus grand nombre, sans que personne soit fondé à se plaindre de la concurrence des autres; mais il en est tout autrement lorsqu'il s'agit d'atteintes portées au droit de propriété : ici l'administration publique n'est pas dispensatrice; elle n'est au contraire que conservatrice : il faut donc, sur ce second point, remonter à d'autres maximes, parce que nous devons arriver à d'autres conséquences qui sont tout opposées.

Ici nous nous proposons de démontrer que quiconque éprouve dans sa propriété une lésion matérielle causée par le voisinage d'une usine, soit à raison du reflux ou regonflement des eaux, soit à raison de la modification opérée, par l'établissement de l'écluse, dans le cours ou la direction du fluide, qui va causer plus bas des affouillemens là où il n'en causait point auparavant, soit de toute autre manière, est en droit d'en demander réparation, ou d'exiger une indemnité à ce sujet.

1105. Un premier principe, puisé dans le droit de la nature, c'est qu'il ne peut nous être permis de rien faire sur notre fonds pour en augmenter la valeur, qu'autant que nous n'apportons ou que nous n'occasionons aucune dégradation matérielle dans l'héritage d'autrui : *Sic enim debere quem meliorem agrum suum facere, ne vicini deteriorem faciat* (1). C'est par une conséquence de cette maxime d'équité naturelle, que, comme nous l'avons déja dit ailleurs, la loi romaine ne permet pas au propriétaire voisin d'une rivière de fonder dans le fleuve, au bord de son héritage, des ouvrages de protection pour en empêcher les affouillemens, sans fournir à ses voisins, et pour l'espace de dix ans, un cautionnement pour la réparation des dommages qu'ils pourraient éprouver dans leurs fonds à raison de la perturbation opérée dans le cours de la rivière par les ouvrages que le premier n'aurait entrepris que pour sa propre défense : *Is autem qui ripam vult munire, de damno futuro debet vel cavere vel satisdare, secundùm qualitatem personæ. Et hoc interdicto expressum est ut damni infecti in annos decem viri*

---

(1) L. 1, § 4, ff. *de aquâ et aquæ pluv. arcend.*, lib. 39, tit. 3.

boni arbitratu vel caveatur, vel satisdetur. Dabitur autem satis vicinis; sed et his qui trans flumen possidebunt (1). Or on sent que si un propriétaire riverain ne peut construire des ouvrages de protection sur le bord de la rivière, et appuyés contre son fonds, sans se rendre responsable des dommages qui, contre toute attente, pourraient en résulter à l'égard des autres riverains, il doit en être au moins de même à l'égard du constructeur d'une usine, dont les barrages, établis au sein de la rivière, doivent y produire un regonflement dans les eaux, et une perturbation quelconque dans le courant par lequel elles s'échappent : d'où il résulte que, dans cette dernière hypothèse, on doit *à fortiori* reconnaître l'obligation de l'indemnité que l'équité impose au constructeur envers ceux qui souffrent des dommages causés par de simples ouvrages entrepris pour la conservation de son héritage.

Peu importe que, quand il s'agit de la construction d'une usine, le gouvernement l'ait autorisée : car ces sortes de permissions ne sont jamais et ne peuvent être accordées que SAUF LES DROITS D'AUTRUI; et cette clause

(1) L. unic., §§ 3 et 4, ff. *de ripâ muniendâ*, lib. 43, tit. 15.

est toujours au moins sous-entendue dans l'acte de concession émané du prince: *Meritò ait prætor quá ex re quid illi damni detur; nam quotiescunquè aliquid in publico fieri permittitur, ita oportet permitti, ut sine injuriá cujusquam fiat, et ita solet princeps, quoties aliud novi operis instituendum petitur, permittere* (1). C'est de cette disposition du droit romain qu'on a tiré la maxime portant que *beneficium principis nemini debet esse damnosum:* maxime aussi juste que salutaire, parce que le prince ne peut jamais être le maître de prendre à l'un ce qui lui appartient pour en investir un autre auquel il n'appartient pas (2).

Si de ces principes généraux, puisés dans l'ordre public des sociétés, et consignés dans les textes du droit romain, nous passons aux dispositions des lois positives qui nous régissent, la question deviendra bien plus claire encore.

1106. Nous y voyons d'abord qu'aux termes de l'article 545 du code civil, confirmé par l'article 9 de la charte, l'état lui-même ne

---

(1) L. 2, § 10, ff. *ne quid in loco publico*, lib. 43, tit. 8.

(2) Voy. l'arrêt du conseil d'état du 30 août 1814, dans SIREY, t. 3, p. 2.

peut, que pour une cause d'utilité publique, et au moyen d'une indemnité préalable, exiger le sacrifice d'une propriété privée quelconque; or le constructeur d'une usine ne peut certainement pas placer sa cause au dessus de tout intérêt public, ni se prétendre exempt d'une charge d'indemnité que l'état lui-même serait obligé de supporter si c'était pour l'utilité du corps social que l'entreprise eût lieu : le constructeur de l'usine doit donc se reconnaître passible de la réparation des dommages que son établissement aura causés aux fonds voisins, puisque les maîtres de ces héritages ne peuvent être tenus de souffrir aucun sacrifice dans leurs propriétés sans avoir droit à une indemnité pour le cas où l'existence de l'usine viendrait à occasioner des dégradations dans leurs fonds : d'où il faut itérativement conclure que l'ordonnance de concession d'une usine n'est toujours accordée que *sauf les droits d'autrui*, puisque cela ne peut être autrement.

Nous y voyons, en second lieu, qu'aux termes de l'article 640 du code civil, les fonds inférieurs sont assujettis à recevoir les eaux qui dérivent de la région supérieure, et que les propriétaires de ces fonds ne peuvent point élever de digue qui em-

pêche cet écoulement. Or ce que le propriétaire ne peut pas faire lui-même au préjudice de ses voisins, ce dont il doit s'abstenir pour ne pas causer l'inondation de leurs héritages, l'administration publique ne peut pas le permettre non plus sans qu'il reste une obligation de garantie à la charge du constructeur de l'usine et de ses ayans-cause, pour réparer les dommages qui seront la suite de l'établissement du moulin; elle ne le peut, parce qu'elle n'a pas le droit d'enrichir l'un aux dépens des autres.

1107. Mais, dira-t-on, pourquoi, dans l'exercice de la servitude naturelle et légale dont s'occupe l'article 640 du code, sur l'écoulement des eaux, en serait-il autrement qu'à l'égard de la jouissance des droits de pêche et d'irrigation, que nous avons dit, dans la section qui précède, pouvoir être atténués par suite des mesures prescrites par l'administration, sans qu'il soit dû aucune indemnité aux propriétaires riverains qui en jouissaient? La servitude en vertu de laquelle les fonds inférieurs sont assujettis à supporter l'écoulement des eaux qui viennent de plus haut, n'est-elle pas une servitude légale comme celle en vertu de laquelle les propriétaires riverains exercent leurs droits de pêche et d'irrigation sur la rivière? Très-

certainement l'une de ces servitudes n'est pas plus conventionnelle que l'autre : comment donc ne seraient-elles pas soumises aux mêmes principes? et pourquoi pourrait-on exiger une indemnité de dommages à raison de l'obstacle apporté à l'exercice de l'une, tandis qu'on n'en pourrait pas exiger pour la privation de l'autre?

Quelque similitude qu'il paraisse, au premier coup d'œil, y avoir entre les deux espèces, néanmoins la disparité est immense quant au point de droit qui nous occupe.

A la vérité c'est en vertu d'une double servitude légale que les propriétaires riverains jouissent exclusivement des droits de pêche et d'irrigation; mais ces droits ne sont pour eux que de purs dons de la loi civile, au domaine de laquelle ils restent encore soumis, sans être placés en dehors d'une manière absolue.

Et d'abord, suivant le droit naturel, la pêche appartient à tous, par la raison que le poisson, dans son état de liberté naturelle, n'appartenant à personne, doit céder au profit du premier occupant : d'où il résulte que le droit de pêche, exclusivement réservé aux propriétaires riverains, n'est pour eux qu'un pur don de la loi civile.

Il en est de même du droit d'irrigation,

attendu que l'eau courante n'appartient à personne, qu'elle est au rang des choses signalées par l'article 714 du code civil, comme restant perpétuellement dans le domaine des lois de police qui règlent la manière d'en jouir; qu'en conséquence le droit d'usage exclusif sur un objet de cette nature ne peut toujours être qu'un pur don de la loi civile.

Or les dons de la loi civile ne peuvent être irrévocables, puisqu'une disposition législative peut toujours être abrogée par une autre : tout ce qu'il y a d'irrévocablement consommé dans les concessions que nous tenons d'elle, c'est qu'en les retirant il n'est plus en son pouvoir de revenir rétroactivement sur les jouissances passées.

C'est donc avec raison que nous avons décidé, dans la section précédente, que lorsqu'on établit, du consentement de l'autorité publique, un canal latéral à la rivière pour faire rouler un moulin, si ce genre de construction entraîne, soit quant à la pêche, soit quant au droit d'irrigation, une privation de profit envers les propriétaires riverains, ils n'ont aucune indemnité à exiger.

Mais, quand il s'agit de la servitude de l'écoulement des eaux, on doit raisonner tout autrement, puisque, en mettant obs-

tacle à cette servitude, on porte les ravages de l'inondation sur des propriétés foncières qui ne sont point des dons que la loi civile ait faits aux propriétaires, et qu'elle puisse leur reprendre : il faut donc qu'il y ait alors, pour ces propriétaires, un recours en dommages et intérêts contre le constructeur de l'usine.

S'il en était autrement, ou si le gouvernement pouvait enrichir l'un des dépouilles de l'autre, son pouvoir ne serait plus une autorité de protection, mais une puissance de tyrannie; il manquerait à la loi de sa propre nature, et cesserait d'avoir une existence légitime.

Mais, sans nous arrêter davantage dans le développement de ces principes généraux, venons aux textes positifs de nos lois, qui statuent d'une manière plus explicite encore sur la question dont il s'agit ici.

1108. L'ARTICLE 15, titre 2, de la loi du 6 octobre 1791, sur la police rurale, est conçu dans les termes suivans :

« Personne ne pourra inonder l'héritage » de son voisin, ni lui transmettre volon- » tairement les eaux d'une manière nui- » sible, sous peine de payer le dommage, » et une amende qui ne pourra excéder la » somme du dédommagement. »

Personne ne pourra inonder l'héritage de son voisin : ces expressions s'appliquent, par leur généralité, à tous ceux qui, par quelque ouvrage que ce soit, pratiqué dans le cours d'eau, en auraient causé le regonflement ou paralysé l'écoulement naturel au préjudice des héritages inondés, que ce soit pour construction d'usine, barrage de pêcherie ou autres embarras, peu importe, puisque la défense est absolument générale pour tous.

Ni lui transmettre volontairement les eaux d'une manière nuisible : ainsi, que le dommage soit causé par inondation, infiltration ou autrement, et de quelque manière que ce soit, l'action en répression et en dommages et intérêts doit être admise dans tous les cas où il y a lésion opérée dans la propriété d'autrui.

Sous peine de payer le dommage, et une amende qui ne pourra excéder, etc., etc. : il y a donc lieu à poursuivre aussi le délinquant en police correctionnelle, pour le faire condamner à l'amende; et la raison qui sert ici de fondement à l'action publique, c'est que les lois et réglemens de police concernant les cours d'eau défendent d'y rien pratiquer sans être autorisé par l'administration; en sorte qu'il n'y a pas seulement un

simple quasi-délit, mais bien un délit, ou une vraie contravention aux réglemens de la matière, dans le fait de celui qui, agissant de sa propre autorité, abuse volontairement d'un cours d'eau au préjudice de ses voisins (1).

Cette disposition générale est encore rendue plus explicite par l'article suivant, en ce qui touche aux dommages causés par les usines.

ARTICLE 16.

« Les propriétaires ou fermiers des moulins et usines construits ou à construire » seront garans de tous dommages que les » eaux pourraient causer aux chemins ou » aux propriétés voisines, par la trop grande » élévation du déversoir *ou autrement*. Ils » seront forcés de tenir ces eaux à une hauteur qui ne nuise à personne, et qui sera » fixée par le directoire du département » (aujourd'hui le préfet). En cas de contravention, la peine sera une amende qui ne » pourra excéder la somme du dédommagement. »

---

(1) Voy. à ce sujet l'arrêt de la cour de cassation du 4 novembre 1824, dans le recueil de cette année, par Dalloz, p. 460.

Ce texte, qui a fourni matière à l'art. 457 du code pénal, touchant l'application de l'action publique, mérite d'être spécialement médité : pourquoi nous allons en reprendre successivement les principales expressions, afin de mettre dans tout leur jour les riches conséquences qui en résultent.

1109. *Les propriétaires ou fermiers,* ou, comme le porte l'article 457 du code pénal, *toute personne jouissant des moulins, usines ou étangs.* Ce n'est donc pas seulement le constructeur de l'écluse qui est condamnable à des dommages et intérêts, comme coupable de quelque faute dans sa construction, mais encore le simple possesseur de l'instrument du dommage, quoiqu'il n'y ait aucune faute personnelle à lui imputer sur l'établissement de la cause des sinistres : en sorte que la garantie qui pèse sur le possesseur est toute réelle, comme dérivant de la chose elle-même.

La garantie est ici toute réelle, parce qu'elle est l'effet de la servitude imposée par la nature et par la loi positive (640) aux fonds inférieurs, qui sont chargés de recevoir les eaux dérivant de la région supérieure, sans qu'il soit permis à leurs propriétaires d'élever aucune digue qui en empêche l'écoulement ou qui opère des

dommages que l'écoulement naturel n'aurait pas causés.

1110. *De moulins, usines ou étangs :* il n'est fait ici aucune distinction. La garantie est donc la même, soit qu'il s'agisse d'usines qui auraient été construites ensuite d'une ordonnance du roi, soit qu'il ne s'agisse que d'un étang pour l'établissement duquel la même autorisation n'aurait pas été jugée nécessaire : en sorte que le décret du prince ne suffit point ici pour mettre à couvert de l'action en réparation des dommages causés par l'existence de la construction.

1111. *Construits ou à construire.* Ces expressions générales nous indiquent encore bien clairement que, sur la question des dommages dont il s'agit, et pour en ordonner la réparation, l'on ne doit pas s'attacher à celle de savoir si l'usine n'aurait qu'une existence illégale, comme ayant été construite sans l'autorisation du gouvernement, ou si elle aurait été légalement établie. Non-seulement la loi ne fait pas cette distinction, mais elle la repousse, en statuant dans les mêmes termes à l'égard *des usines construites et à construire :* car il serait impossible de penser qu'elle supposât partout, soit dans le passé, soit dans le présent, soit dans le futur, une existence illégale dans

toutes les usines; et de là résultent deux conséquences qui doivent être signalées, et qu'il ne faut pas perdre de vue:

L'une, qu'encore que l'établissement d'une usine ait été légalement fait, le propriétaire est passible des mêmes réparations de dommages que si son moulin n'avait qu'une existence illégale;

L'autre, que les permissions de construire des usines ne sont, comme nous l'avons déja fait voir d'après les principes du droit romain, jamais accordées par le gouvernement que *sauf les droits des tiers,* puisque les concessionnaires ne cessent jamais d'être tenus de les indemniser des dommages qui leur auront été causés; que telle est la condition exprimée ou sous-entendue dans tous les actes de concession, et que cela ne peut être autrement, par la raison que le gouvernement, n'étant qu'une autorité de protection sur les droits de tous, ne saurait avoir la faculté d'attribuer à un citoyen ce qui appartient à un autre, ni de permettre à personne de nuire impunément à autrui. Et c'est là un point de notre droit public bien reconnu par le conseil d'état lui-même (1).

---

(1) Voy. son arrêt du 30 août 1814, dans le recueil

1112. *Seront garans de tous les dommages.* Qui dit *tous* n'excepte rien : ainsi, que le dommage soit causé à une autre usine déja établie, ou qu'il se porte dans des bâtimens dont les caves se trouvent envahies par le regonflement des eaux, ou qu'il frappe des héritages situés en dessus ou au dessous de l'écluse du moulin, peu importe, puisque la règle de responsabilité est la même pour tous les cas.

Cette garantie si étendue et si impérieusement prononcée n'est toujours soumise à d'autres conditions qu'à celle d'être possesseur de l'instrument du dommage : d'où il suit que, pour absoudre ou condamner le meunier, on ne doit se livrer à aucune investigation sur la question de savoir s'il y aurait eu ou non quelques fautes personnelles à lui imputer, puisqu'il suffit que la construction soit par elle-même dommageable, et qu'elle soit reconnue telle, pour le rendre garant des pertes éprouvées par les autres.

Sans doute le possesseur d'usine qui, en négligeant d'ouvrir ses portières de dé-

---

de Sirey, t. 3, p. 2, sur la jurisprudence du conseil; comme encore ceux des 10 janvier, 2 et 16 mai 1827, dans Macarel, t. 9, p. 23, 228 et 265.

charge, aurait par là omis de prévenir le danger d'inondation, devrait être plus sévèrement traité qu'un autre; mais en admettant que, nonobstant l'ouverture des portières, l'inondation ait encore eu lieu, et qu'elle ait été causée par l'existence du surplus de l'écluse, la responsabilité du meunier resterait toujours, attendu que peu importe que la perte arrive par rapport à la totalité ou à une partie de la chose à l'existence et à la possession de laquelle la loi en rattache l'obligation de garantie.

Que les eaux pourraient causer. Ces expressions confirment bien l'interprétation que nous venons de donner à ce qui précède : car, puisque le constructeur est responsable des dégâts que les eaux *pourraient causer* dans la suite, il en résulte que la seule possibilité des dommages à venir suffit pour en rendre responsable le possesseur de l'usine, à laquelle cette garantie est inhérente comme une servitude passive dont elle fut affectée par le seul fait de sa construction; et cela est très-juste, par la raison que celui qui construit une usine, dont l'existence est toujours en lutte avec le cours de l'eau, et qui se place dans un lieu où cette lutte peut porter préjudice aux droits d'autrui, ne saurait créer une cause

perpétuelle de dangers pour ses voisins, sans être censé se soumettre à les indemniser : pourquoi il est juste que la loi lui impose, ainsi qu'à son fonds, une charge perpétuelle de garantie.

1113. *Par la trop grande élévation du déversoir ou autrement.* Ces dernières expressions, *ou autrement,* sont très-remarquables, parce qu'il en résulte que la garantie du possesseur de l'usine n'est pas bornée aux seuls dommages causés par un déversoir élevé trop haut, puisque la loi veut que cette garantie s'étende même aux dommages qui seraient causés *autrement* par l'existence de l'usine. Et tel était déja le résultat de la règle générale posée par l'article 15 qui précède.

Ainsi il ne suffirait pas à la défense du possesseur de l'usine d'alléguer qu'il a scrupuleusement tenu son déversoir à la hauteur déterminée par l'administration, et que, n'y ayant rien d'illicite dans son usage ou sa possession, il ne peut être garant de rien : car on lui répondrait avec raison et en toute assurance,

1.° Que la loi ne le rend pas seulement responsable des dommages causés par l'élévation d'une écluse portée au dessus du point fixé par l'administration, mais encore

de ceux qui seraient causés *autrement :* ce qui n'a pas de borne, et ne comporte aucune exception;

On lui répondrait 2.° que, suivant la jurisprudence du conseil, consacrée par son arrêt du 10 février 1816, l'autorisation de construire un moulin et la fixation de la hauteur des eaux n'ont d'effet qu'en ce qui touche à la police de cette matière et à l'intérêt administratif, et que, nonobstant cette autorisation, les droits de propriété ou de servitude des riverains restent intacts (1).

1114. Ainsi, à supposer que ce soit l'administration qui ait elle-même erré en permettant au constructeur d'élever son écluse trop haut, le propriétaire de l'usine n'en sera pas moins tenu des dommages causés à ses voisins, attendu que le gouvernement n'ayant ni la volonté ni le pouvoir d'accorder à l'un la permission de nuire impunément à l'autre en portant atteinte à la propriété de celui-ci, sa concession n'est toujours faite que *salvo jure alieno,* et aux risques et périls de l'impétrant.

La nature des choses nous conduit elle-

(1) Voy. dans le recueil des décisions du conseil, par Sirey, t. 3, p. 230.

même à cette conclusion : car il faut bien remarquer que la variété des sites propres à recevoir des constructions d'usines est illimitée et indéfinie; que ce n'est pas l'administration publique qui fait le choix des emplacemens d'usines dont on sollicite les établissemens; que conséquemment ce choix ne peut être qu'aux risques et périls de celui qui le fait; que s'il s'est attaché à un local dangereux pour son voisinage, il doit nécessairement s'imputer de n'avoir pas mieux conçu son entreprise : *Qui in loco periculoso se commiserit, de se queri debet* (1).

Ils seront forcés de tenir ces eaux à une hauteur qui ne nuise à personne : voilà toujours pour les maîtres d'usines l'obligation d'écarter tout danger de perte pour les voisins.

Qui sera fixée par le directoire de département, aujourd'hui le préfet; mais s'il y a erreur dans la fixation déterminée par le préfet, les particuliers qui en souffriront des dommages n'en devront pas moins être indemnisés, attendu que l'erreur n'enfante jamais aucun droit, et qu'en conséquence elle ne peut être un titre ou une cause légitime d'absolution pour l'impétrant.

---

(1) L. 11, ff. *de lege aquiliâ*, lib. 9, tit. 2.

Et si l'on s'est trompé dans le choix de l'emplacement de l'usine; si, luttant contre les lois de la nature, on a voulu s'attacher à un lieu où il ne soit pas possible d'établir un barrage sans qu'il soit une cause de ruine pour les fonds voisins, quelle qu'en soit d'ailleurs la hauteur, la responsabilité du maître de l'usine sera toujours la même, parce qu'il sera toujours vrai de dire qu'il ne peut lui être permis de causer impunément du préjudice à autrui, et que ce n'est toujours que *salvo jure alieno* que sa construction lui est permise par le gouvernement.

1115. *En cas de contravention la peine sera,* etc., etc. Cette dernière partie de l'article ne s'entend que de l'action publique qui doit être portée au tribunal de police contre le possesseur d'usine qui a trop élevé le déversoir de son écluse ; et le vague que les auteurs de cette loi y avaient laissé touchant la pénalité qu'elle prononce a été corrigé par l'article 457 du code pénal, portant que « seront punis d'une amende qui » ne pourra excéder le quart des restitu- » tions et des dommages et intérêts, ni être » au dessous de cinquante francs, les pro- » priétaires ou fermiers, ou toute personne » jouissant de moulins, usines ou étangs

» qui, par l'élévation du déversoir de leurs
» eaux au dessus de la hauteur déterminée
» par l'autorité compétente, auront inondé
» les chemins ou les propriétés d'autrui.

» S'il est résulté du fait quelques dégra-
» dations, la peine sera, outre l'amende, un
» emprisonnement de six jours à un mois. »

On voit, par le rapprochement des textes précités, qu'aux termes de l'article 15 de la loi de 1791, quiconque, troublant le cours naturel des eaux, les transmet volontairement et d'une manière nuisible à son voisin, se rend passible de l'action publique en condamnation à l'amende, et s'en rend passible par cela seul qu'il contrevient aux règles générales de la police sur cette matière; tandis qu'au contraire, et malgré le ravage que les eaux répandues par l'effet de l'écluse d'un moulin peuvent causer sur les fonds voisins, le meunier n'est passible de l'action publique qu'autant qu'il a enfreint la règle qui lui avait été spécialement imposée par la fixation de la hauteur de son déversoir. La raison de disparité entre ces deux espèces, c'est que, dans le premier cas, l'auteur du dommage, agissant de sa propre autorité, n'a pu se mettre lui-même au dessus de la règle commune; tandis que le meunier ne doit se soumettre qu'à la

règle particulière qui lui a été tracée par l'autorité qui était compétente pour modifier la règle générale sur le cours des eaux, et que, ne pouvant être responsable des erreurs de cette autorité, il ne saurait être punissable par voie d'action publique à raison du passage des eaux qui, repoussées par son écluse, vont porter du préjudice aux voisins, du moment qu'il ne les a pas élevées au dessus du point régulateur qui lui avait été fixé par les organes de la loi.

Mais les actions civiles et privées intentées en dommages et intérêts sont indépendantes de l'action publique, attendu qu'elles ont une tout autre cause que l'infraction à un réglement de police, puisqu'elles ne se rapportent qu'aux pertes éprouvées par les propriétaires voisins, abstraction faite de tout réglement spécial et particulier qui aurait été, ou non, fait à l'occasion de l'usine.

Et ici la cause des actions privées est telle que l'administration publique ne pourrait elle-même y porter atteinte, puisqu'elle n'est pas la dispensatrice des intérêts des particuliers.

1116. Concluons donc généralement que toutes les fois que l'existence d'une usine occasione des dégradations matérielles, soit sur d'autres usines précédemment établies,

soit sur les fonds voisins de la rivière, les propriétaires qui souffrent ces lésions, de quelque nature qu'elles soient, sont en droit de s'en plaindre à la justice, et que leurs actions en dommages-intérêts doivent être admises nonobstant que le moulin ou l'usine dont l'existence leur est nuisible, ait été établi avec l'autorisation du gouvernement.

Cependant il faut remarquer que les textes de lois que nous venons de commenter ne statuent que sur les questions de droit, et non sur la question de fait, qui consiste à savoir si l'existence de l'usine est réellement la cause des dommages dont se plaignent les voisins ; qu'en conséquence, si ce point de fait est dénié par le meunier, c'est à ceux qui réclament des indemnités à en établir préalablement la preuve ; ce sont eux qui sont chargés d'administrer cette preuve, par la double raison qu'ils agissent en qualité de demandeurs, et qu'on ne doit pas de plein droit présumer que la construction est vicieuse.

Cette preuve peut résulter de la notoriété publique, comme quand il est bien reconnu dans la contrée que les héritages qui ne souffraient point d'inondation avant s'en trouvent atteints après la construction d'une usine qui n'est pas très-ancienne.

Elle peut aussi résulter des rapports d'hommes de l'art qui auraient été chargés de faire le nivellement des lieux et celui des eaux dans les temps de débordement.

SECTION III.

DES DÉBATS AYANT POUR CAUSE LES COLLISIONS D'INTÉRÊTS RÉSULTANT DU RAPPROCHEMENT DE DIVERSES USINES COMPARÉES ENTRE ELLES.

1117. Il ne s'agit encore ici que des querelles individuelles en dommages-intérêts qui peuvent s'élever entre les propriétaires de diverses usines rapprochées les unes des autres, et nullement des actions qui auraient pour objet la destruction ou la démolition de quelques-uns de ces établissemens, demandée par certains des propriétaires contre d'autres.

Les usines peuvent se nuire sous le rapport de leur produit, qui se trouve diminué à l'égard de l'une par l'établissement d'une autre fait à proximité de la première.

Elles peuvent se nuire matériellement aussi dans l'usage du cours d'eau qui les fait rouler, lorsque l'une vient paralyser la force motrice qui donne la vie à l'autre.

Dans tous les cas il peut être question de savoir si elles sont également fondées en ti-

tre, ou si elles sont également dénuées de titre, ou enfin si l'une a été établie avec l'autorisation du gouvernement, tandis que l'autre n'a qu'une existence illégale.

1118. I. Quand il s'agit d'un meunier s'opposant à la construction d'un nouveau moulin, ou formant quelque plainte à ce sujet, sur le seul fondement qu'il se trouvera exposé à souffrir une diminution de pratiques ou de clientelles, il est évident qu'en ce cas, sa réclamation n'étant fondée que sur la crainte de perdre une partie des gains ou profits qu'il était précédemment dans l'usage de percevoir, on doit appliquer à sa cause les principes établis dans la première section de ce chapitre, et le renvoyer de sa demande.

S'il en était autrement, il faudrait dire que les banalités seigneuriales de moulin étaient des droits de propriété légitime, et que les lois qui les ont supprimées sans indemnité ont consacré une injustice.

Ainsi l'administration publique, exerçant son haut pouvoir discrétionnaire, reste toujours pleinement maîtresse d'accueillir ou de rejeter les oppositions de cette nature, suivant qu'elle le juge convenable aux aisances des localités et aux besoins de la société; et le refus qu'elle aura fait d'admettre l'op-

position du meunier ne pourra donner lieu à aucune action ultérieure.

Néanmoins cette question était autrefois controversée, et l'on trouve cités par les auteurs (1), des arrêts ordonnant la démolition de nouveaux moulins par rapport à leur concurrence avec d'autres plus anciens, dont ils atténuaient les revenus; mais cette opinion, qui pouvait avoir des approbateurs au temps où la faculté d'établir un moulin était regardée comme un droit de propriété seigneuriale et privilégiée, ne saurait plus avoir de partisans aujourd'hui, que la propriété des fonds, et l'exercice de toutes sortes d'arts industriels, ne sont plus régis que par les principes d'une commune liberté, qui n'a d'autres bornes que le point où une entreprise quelconque pourrait nuire au bien général de la société, quand d'ailleurs elle ne porte pas matériellement atteinte à la propriété d'autrui.

En fait de moulins la concurrence est utile en ce qu'elle est une cause d'émulation qui porte les meuniers à mieux fabriquer les uns que les autres, et que par là elle devient une cause des progrès de l'art de moudre.

---

(1) Voy. dans Henrys et son annotateur, livre 3, chap. 3, quest. 34.

Mais dans les campagnes isolées, où il ne se fait aucun commerce sur les farines, et où les moulins ne servent qu'à moudre les grains qui se consomment dans quelques villages, leur trop grande multiplication aurait ses dangers, attendu que tout meunier vivant de son métier fera toujours une perception de mouture suffisante pour arriver à son but.

1119. **II.** Pour résoudre les difficultés qui peuvent s'élever entre les meuniers, non plus sur la diminution de leur clientelle, mais sur l'usage matériel du cours d'eau qui fait rouler leurs usines, il faut se rappeler que, comme nous l'avons établi au chapitre 40 (1), quoique la possession d'un cours d'eau ne soit toujours que précaire vis-à-vis du gouvernement, qui n'en a point fait de concession, cette même possession doit être considérée comme exercée à titre de maître, et l'usage du cours d'eau doit être regardé comme une propriété légitime et incommutable entre les mains de tout particulier comparativement aux autres particuliers.

Rappelons encore que, quand le gouvernement fait à quelqu'un la concession d'un

---

(1) Voy. sous les n.os 980 et suiv.

cours d'eau pour y établir une usine, il ne dispose que de ce qui appartient à la surintendance de sa police sur les eaux, en sorte que cette libéralité de sa part ne doit jamais être exécutée que sauf les droits d'autrui.

Ces principes une fois bien retenus et saisis, voyons-en les conséquences.

1120. Supposons d'abord qu'il s'agisse de deux moulins dont l'existence soit légale, mais que, lors de leur construction simultanée, le gouvernement leur ait imposé un réglement sur leur usage respectif du cours d'eau. Dans ce cas les tribunaux devant lesquels seront portées les querelles judiciaires des deux meuniers n'auront autre chose à faire qu'à ordonner l'exécution ponctuelle du réglement qui leur fut imposé comme condition de leurs établissemens.

Il en serait de même si le réglement, sans avoir été spécialement fait pour eux, se trouvait dans les statuts de la police locale, ou dans l'ancienne coutume de la province, parce que les constructions des moulins n'auraient toujours été faites que subordonnément à ces anciens réglemens, que nous voyons partout maintenus par nos lois, en ce qui touche aux cours d'eau, tant qu'ils n'ont pas été abrogés par des réglemens plus nouveaux.

Il en serait de même encore si les meuniers avaient précédemment fait quelques conventions ou transactions sur l'objet de leur litige, puisque de l'un à l'autre tout est dans le droit privé.

Enfin, à défaut de tout réglement légal ou conventionnel, les tribunaux auraient à statuer conformément aux principes de l'équité et aux règles du droit commun.

1121. Supposons, en second lieu, que, comme il arrive le plus souvent à l'égard des petits cours d'eau, les moulins ne soient ni l'un ni l'autre fondés en titre, et qu'il y ait absence de tout réglement dans la coutume locale sur l'usage de leur cours d'eau : c'est le moulin de la plus ancienne construction dont le maître doit avoir un droit prépondérant, par l'effet de son droit de premier occupant, attendu que, lors de la construction du second, l'on a dû respecter les droits déja acquis au premier : *Molendina si duo in eodem flumine possederint, quoad restagnationem pacta et consuetudo primùm servantur; his deficientibus, qui prior œdificavit, primas habet partes* (1).

Ainsi, à supposer que le moulin supé-

(1) Joannes Henrigius, tractatu de molendinis, quæst. 20, n.° 10.

rieur eût été construit le premier, et que l'écluse du second opérât sur les eaux un regonflement qui mît obstacle au roulement du premier, ou qui le ralentît, le propriétaire de celui-ci aurait à ce sujet une action en dommages-intérêts à faire valoir devant les tribunaux; et, d'après les principes établis plus haut, cette action lui appartiendrait nonobstant que son usine eût été établie sans titre, et que le moulin inférieur eût été au contraire construit avec la permission du gouvernement, attendu que, tant que l'administration publique souffre l'existence d'un moulin, même construit sans sa permission, tout particulier au fonds duquel elle n'est pas nuisible ou n'est devenue nuisible que par son œuvre, est tenu de le respecter comme propriété légitime entre les mains de son possesseur.

Ainsi encore, et dans la même hypothèse où le moulin supérieur aura été établi le premier, si le mouvement n'en peut être qu'intermittent et par éclusées à cause de la pauvreté du ruisseau, le propriétaire, agissant sans affectation et sans fraude, pourra retenir les eaux dans son écluse pour ne les lâcher qu'à sa commodité, nonobstant la soif que l'autre pourrait en ressentir.

1122. Mais si c'est, au contraire, le moulin supérieur qui ait été construit le dernier, il ne pourra retenir à volonté les eaux dans son écluse pour les faire attendre au moulin qui aurait été précédemment établi plus bas, et qui avait déja un droit acquis à la jouissance du cours d'eau suivant son état primitif : *Procurator noster ne quid contrà veterem formam atque solemnem morem innovetur, providebit* (1).

La postériorité de construction dans le moulin supérieur aura encore cet effet, que le propriétaire ne pourra se plaindre du regonflement des eaux produit par l'écluse de l'usine inférieure, attendu qu'il ne pourrait s'en prendre qu'à lui-même d'avoir choisi un mauvais local pour y placer son établissement : *Qui in loco periculoso se commisit, de se queri debet* (2).

Enfin il serait possible que les deux moulins fussent assez anciens pour qu'on ne pût pas reconnaître lequel a été construit avant l'autre : et alors les tribunaux devraient, après avoir entendu les deux meuniers, leur prescrire *ex æquo et bono* un

---

(1) L. 7 in fine, cod. *de servitutibus et aquâ*, lib. 3, tit. 34.

(2) L. 11, ff. *ad legem aquiliam*, lib. 9, tit. 2.

réglement à suivre dans l'avenir sur l'usage de leur cours d'eau.

La justice ordinaire serait ici compétente, attendu qu'il ne s'agirait pas d'un réglement général fait dans les intérêts collectifs d'une localité, mais bien seulement d'un réglement des intérêts individuels de deux meuniers sur la jouissance d'une chose commune entre eux, comme quand il s'agit de régler le partage de droits successifs ou dépendant d'une hérédité, et qui sont en litige entre deux héritiers.

FIN DU TOME TROISIEME.

TABLE

DES CHAPITRES, SECTIONS

ET PARAGRAPHES

CONTENUS DANS LE TROISIÈME VOLUME.

CHAPITRE XXXV.

Des eaux, sous leur rapport avec le domaine public..... PAG. 5

SECTION PREMIÈRE.

De la distinction des diverses espèces d'eaux..... 6

SECTION II.

Des lois et réglemens touchant les eaux qui appartiennent au domaine public..... 16

CHAPITRE XXXVI.

De la mer en général, et de ses lais et relais..... 33

SECTION PREMIÈRE.

De la mer généralement considérée..... ibid.

SECTION II.

Des lais et relais de la mer..... 37

CHAPITRE XXXVII.

Des rivières navigables, et de leurs accessoires.... 61

SECTION PREMIÈRE.

Des rivières navigables considérées en elles-mêmes, et comme faisant partie du domaine public..... 62

SECTION II.

Des frais de mise en navigabilité, et des impenses d'entretien des rivières navigables..... 102

SECTION III.

Des francs-bords et chemins de halage des rivières navigables..... 110

CHAPITRE XXXVIII.

Des canaux de navigation intérieure..... 143

CHAPITRE XXXIX.

Des autorités compétentes pour statuer sur les matières qui font l'objet des deux chapitres précédens..... 151

SECTION PREMIÈRE.

Sur la compétence du pouvoir législatif..... ibid.

SECTION II.

Sur la compétence du pouvoir exécutif ou de l'administration active touchant les rivières navigables et les canaux de navigation intérieure..... 152

SECTION III.

Sur la compétence des conseils de préfecture tou-

chant la police des rivières navigables et des canaux de navigation..... 161

SECTION IV.

Sur la compétence des tribunaux de police correctionnelle et de justice criminelle touchant les faits de police sur les canaux et rivières navigables... 179

SECTION V.

Sur la compétence des tribunaux civils en fait de contestations qui peuvent s'élever à l'occasion des canaux et rivières navigables..... 183

CHAPITRE XL.

Des grandes rivières qui ne sont que flottables..... 217

SECTION PREMIÈRE.

Des notions spéciales qu'il faut avoir sur l'état, l'usage et la classification des rivières qui ne sont que flottables..... 218

SECTION II.

Quels étaient, sous l'ancienne législation, le gouvernement de police et la domanialité des rivières flottables? et quelles conséquences doit-on tirer des changemens opérés depuis dans leur état par nos lois nouvelles?..... 225

SECTION III.

Comment, d'après l'état actuel de notre législation, doit-il être pourvu aux frais d'entretien des rivières qui ne sont que flottables?..... 235

SECTION IV.

De la nature et consistance du marchepied nécessaire au bord des rivières flottables..... 240

SECTION V.

Des autorités compétentes pour connaître des difficultés et débats qui peuvent s'élever sur la nature et l'usage des rivières qui ne sont que flottables avec trains et radeaux..... 243

§ I.er

De la compétence du pouvoir administratif..... ibid.

§ II.

De la compétence du pouvoir judiciaire..... 246

CHAPITRE XLI.

Des droits domaniaux que l'état perçoit à raison des grandes rivières..... 274

SECTION PREMIÈRE.

De la pêche dans les rivières qui, sous tous les rapports, sont du domaine public..... ibid.

SECTION II.

Sur l'octroi de navigation..... 289

SECTION III.

Sur le droit de bac..... 301

CHAPITRE XLII.

Des rivières qui ne sont ni navigables, ni flottables avec trains et radeaux, et du domaine dans lequel on doit les placer. 322

CHAPITRE XLIII.

De la nature des droits que les propriétaires riverains peuvent exercer sur les rivières qui ne sont ni navigables, ni flottables avec trains et radeaux. 370

CHAPITRE XLIV.

Des torréns. 390

CHAPITRE XLV.

De la police de prévoyance ou réglementaire des petites rivières et des torrens 401

CHAPITRE XLVI.

De la mise en état de navigation, et de la déclaration de navigabilité des rivières. 421

CHAPITRE XLVII.

Du curage des rivières non navigables, et des réparations des digues nécessaires pour en retenir les eaux dans leur lit. 432

CHAPITRE XLVIII.

De l'élargissement et de la rectification du lit des petites rivières. 455

CHAPITRE XLIX.

De la permission de construire des usines sur les petites rivières. 461

CHAPITRE L.

Des canaux de moulins et usines établis sur le courant des rivières. 483

CHAPITRE LI.

Des réclamations qui peuvent s'élever de la part des particuliers à raison des intérêts froissés par l'établissement ou l'existence des moulins et usines sur les rivières. 519

SECTION PREMIÈRE.

Des débats élevés à raison de la privation d'un gain ou d'un profit dont la perception se trouverait à l'avenir atténuée ou paralysée par suite de la construction d'une usine. 523

SECTION II.

Des réclamations auxquelles peut donner lieu l'établissement d'une usine, et qui auraient pour objet une lésion réelle opérée dans les propriétés voisines. 537

SECTION III.

Des débats ayant pour cause les collisions d'intérêts résultant du rapprochement de diverses usines comparées entre elles. 561

FIN DE LA TABLE DU TOME TROISIÈME.

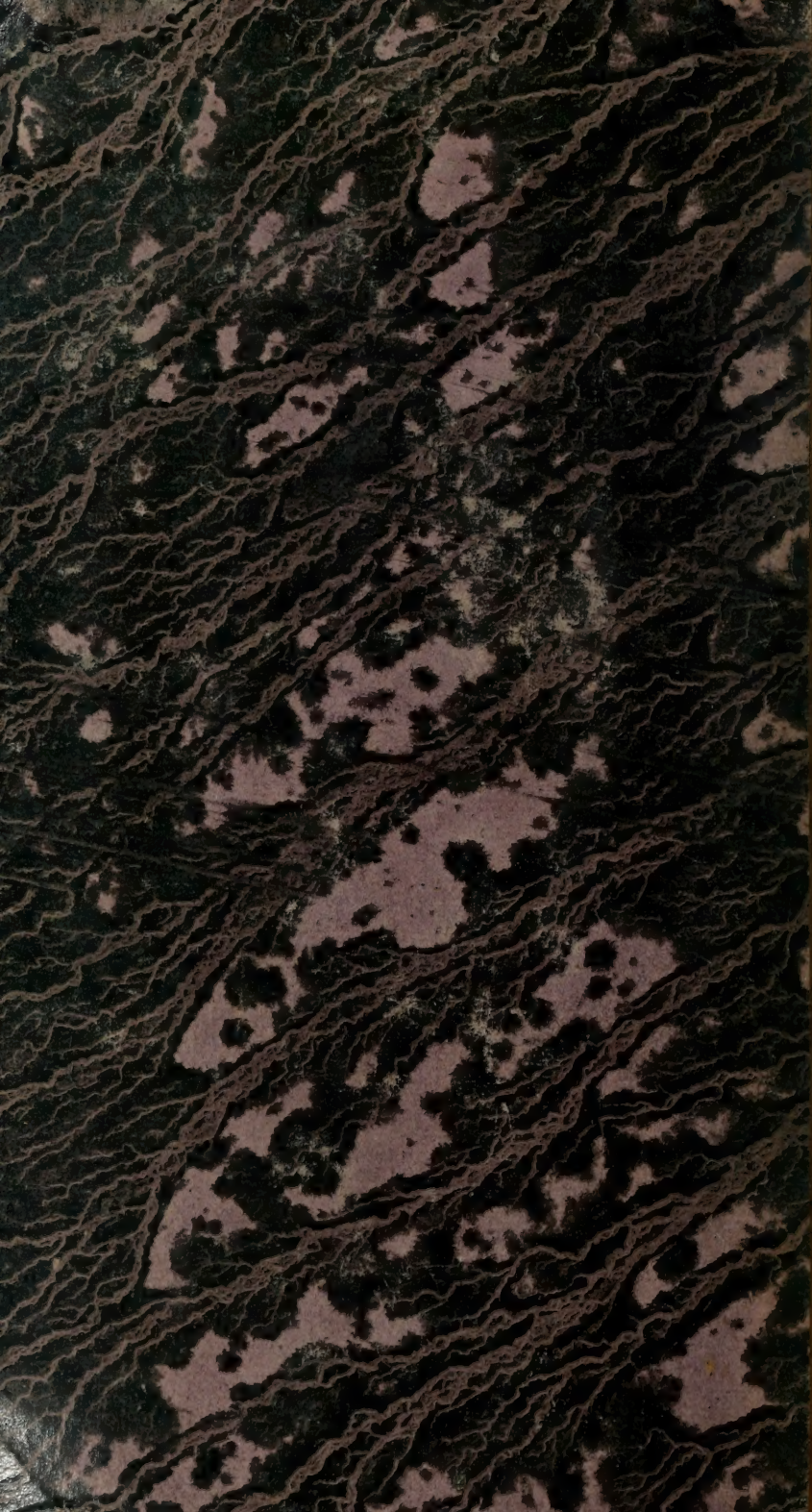
THE LIBRARY
UNIVE[illegible]FORNIA

UNIVERSITY OF CALIFORNIA LIBRARY
Los Angeles
This book is DUE on the last date stamped below.

orm L9–25m-8,'46(9852)444

K50
F8P9 Proudhon -
v.8 Oeuvres ...

Law
Library

K50
F8P9
v.8

UC SOUTHERN REGIONAL LIBRARY FACILITY
A 000 338 359 3